جريمة الإجهاض في القانون الوضعي والفقه الإسلامي

(دراسة مقارنة)

بحث تكميلي مقدم إلى جامعة الخرطوم لنيل درجة ماجستير القانون

إعداد الطالب:

تاج السر أحمد الجزولي محمد

بكالوريوس مرتبة الشرف في القانون – جامعة الخرطوم 2007م

إشراف الدكتورة:

مها إبراهيم عمر

كلية القانون – قسم القانون العام

أبريل 2010م

استهـلال

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

(ولَقَد خَلَقْنَا الْإِنسان من سلَالَة من طينٍ{12} ثُم جعلْنَاه نُطْفَةً في قَرارٍ مكينٍ{13} ثُم خَلَقْنَا النطْفَةَ علَقَةً فَخَلَقْنَا الْعلَقَةَ مضغَةً فَخَلَقْنَا الْمضغَةَ عظَاماً فَكَسونَا الْعظَام لَحمـاً ثُم أَنشَأْنَاه خَلْقاً آخَر فَتَبارك الله أَحسن الْخَالِقين{14})

صدق ا العظيم

سورة المؤمنون الآيات 12، 13، 14

وقال تعالى:

(ومن يقْتُلْ مؤْمناً متَعمداً فَجزآؤُه جهنم خَالِداً فيها)

صدق ا العظيم

سورة النساء الآية 93

وقال تعالى:

(ولاَ تَقْتُلُواْ النفْس التي حرم اللّه إِلا بِالحق)

صدق ا العظيم

الآية 33 من سورة الإسراء

إهـــداء

قال سيدنا عمر بن عبد العزيز رضي ا عنه في حثه على التعليم وحبه للعلمـاء وعدم بغضهم:-

(إن استطعت فكن عالماً وإن لم تستطع فكن متعلماً فإن لم تستطع فأحببهم فإن لـم تستطع فلا تبغضهم).

فالحب موصول لكل من أمسك بقلمه وهو يريد التحصيل والمعرفة.

وثواب عملي وجهدي إن وجد أهديه إلى روح والدي ووالدتي الطاهرتين وذلك لما بذلوه تجاهي أثناء حياتهما مع الدعاء لهم بالمغفرة والرحمة.

وإلى إخوتي وأخواتي رفقاء الدرب وإلى أساتذتي الأجلاء وجزاهم ا عني كـل خير.

أما أم محمد وسوسو فيهرول المداد حتى يجف وتعجز الحروف عن التعبير، فلك التحية فأنت الضوء الذي استنرت به.

وختاماً لكم أبنائي كل حبي متمنياً لكم التوفيق وما التوفيق إلا من عند ا .

شكر وتقدير

قال رسول ا صلى ا عليه وسلم:-
(من لا يشكر الناس لا يشكر ا)

ويقول المتنبئ:-
لا خيل عندك تهديه ولا مال
فليسعد النطق إن لم يسعد المال

فالشكر أولاً وأخيراً سبحانه وتعالى الذي وفقني لنيل هذا القدر الضئيل من العلم والذي أوصلني لإعداد دراستي المتواضعة هذه.

فحين أتقدم بالشكر لأستاذتنا الدكتورة مها إبراهيم أجد نفسي متعرضاً لموقف من أعظم المواقف خطراً وأكثرها حرجاً وأبعدها شأواً لأن علمها أغزر من أن يوصف وشكرها أبعد من أن ينال.

وأستاذتي ورغم مشاغلها الكثيرة لم تضن علي من علمها وإرشاداتها، فلا يسعني إلا أن أتقدم لها بشكر لا ينقضي ترديده نظير ما قدمته لي من عون وتوجيه.

ولا يفوتني أن أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة وأخص بالشكر أساتذتي الأجلاء بجامعة الخرطوم ذلك الصرح الذي جعلوه يتحدث عن نفسه بفضل عطائهم الثر.

والشكر موصول لأسرة مكتبة كلية القانون بجامعة الخرطوم. وذلك لما قدموه جميعاً من مساعدات كان لها عظيم الأثر في إخراج هذا العمل إلى حيز الوجود.

وأتمنى أن يوفق ا الجميع لما فيه خير البلاد والعباد.

وجزاكم ا عني كل خير

الفهـــرس

الموضوع **رقم الصفحة**

مستخلص البحث باللغة العربية

تاج السر أحمد الجزولي محمد

جريمة الإجهاض في القانون والفقه الإسلامي

تناولت هذه الدراسة بحث وتحليل جريمة الإجهاض في التشريعات الوضعية في كل من التشريع السوداني والمصري والإنجليزي مقارنة بالفقه الإسلامي.

وقد هدفت هذه الدراسة إلى تعريف جريمة الإجهاض والتمييز بينها وبين الأفعال المشابهة لها في التشريعات الوضعية المذكورة أعلاه والفقه الإسلامي ومن خلال الدراسة اتضح أن الشريعة الإسلامية اتسمت بالعمق والواقعية مما جعلها تفوق الشرائع الوضعية في وضع الأحكام الخاصة بحماية الجنين. كما لا يوجد تشريع يقر الاعتداء على الجنين مطلقاً. إلا أن هناك قصور في التشريع السوداني كعدم تحديد وقت بداية الحمل، وعدم وجود نصوص صريحة خاصة بالشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض، إضافة إلى عدم تشديد العقوبة على من كان متصفاً بصفة معينة كالعاملين في الحقل الطبي حال ارتكابهم هذه الجريمة.

Abstract

Tag Alsir Ahmed Algizuli Mohamed

The Crime of Abortion between the Positive law and Islamic (Sharia)

(A comparative Study)

This thesis is the crime of abortion as in the positive legislations. specifically in the Sudanese, Egyptian, English and Islamic legislations.

The study mainly aims to reveal the definition of abortion crime and the differentiation between the abortion crime and the similar acts. It also explains the provisions of abortion crime both positive legislations and the Islamic jurisprudence.

It is found that the Islamic legislation is characterized with depth and reality and therefore it overtops the positive legislations especially in respect of the embryo protection. there is no legislation providing any provisions in respect of embryo assault. But the Sudanese legislation is insufficient in respect at determination of the pregnancy commence and has no express provisions in respect of initialing and contribution to the abortion crime. In addition, it stresses no special penalty for those in certain relevant jobs. such as the workers in the medical field when they commit such crime.

المقـدمة

إن الجنين وهو في طور النمو هو نواة المستقبل لأسرته ووطنه، فهو طفل الغد وإنسان المستقبل، بل هو بداية وأساس الوجود الإنساني.

ولقد اهتمت الشرائع والسياسات المختلفة بشؤون الجنين حيث أوجبت لـه الحقوق وحرصت على حمايته جنائياً حفاظاً على حقه في الحياة وذلك بحفظ بدنه ونفسه وصحته، ومن هذا المنطلق جعلت عنوان هذا البحث (جريمة الإجهاض في القانون الوضعي والفقه الإسلامي).

هذا والمقصود بمصطلح جريمة الإجهاض أنه تعمد إنهاء حالة الحمل قبـل الأوان، مما يؤدي إلى إنهاء حق الجنين في الحياة إما بإعدامه والإضرار به وهو في الرحم أو إخراجه من رحم أمه قبل الأوان، فكل فعل يقع إضـراراً بـالجنين يشكل اعتداء عليه، وهذا الإعتداء يشكل جريمة سواء وقع علـى الجنـين داخـل الرحم أو خارجه.

فحماية حق الجنين وردت في التشريع السوداني[1]. والتشريع المصري[2]. والتشريع الإنجليزي[3]. إضافة للفقه الإسلامي والتي نجدها منثورة فـي أبـواب فقهية متعددة. حيث نجد في باب الدية حكم الإسقاط من حيث الحل والحرمة.

وجاءت الدساتير مؤكدة ضرورة الإهتمام بالمحافظة على حق الجنين فـي الحياة مثل الدستور السوداني والمصري والإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

والبشرية في عهودها الأولى كانت لا تقيم وزناً لحياة الجنين قبل ولادته أو بعدها، فقد كانت العادة في كثير من المجتمعات أن يقوم الأب بقتل أطفاله حيـث ساد في تلك المجتمعات أن الأطفال ملك لرب الأسرة يتصرف فيهم كما يشاء. وإن كانت تلك هي حال الجنين بعد الولادة. فإن الحال قبل الولادة لم تكن بأفضل مـن ذلك فقد كانت الإباحة المطلقة للإجهاض. ولما جاءت شريعة الإسلام فنص القرآن

---

[1] المواد 135، 136، 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] المواد من 260-264 من قانون العقوبات المصري.

[3] القانون الإنجليزي المادة 58-59 من قانون الاعتداء على الأشخاص الصادر في إنجلترا عام 1861م.

الكريم على تحريم قتل النفس، فقال تعالى: (ومن يقْتُلْ مؤْمناً متَعمداً فَجزآؤُه جهنم خَالِداً فيها). ثم اجتهد فقهاء الإسلام وتعددت آرائهم فهنـاك مـن يـرى إباحـة الإجهاض قبل نفخ الروح، بينما اتجه آخرون إلى تحريمه بمجرد تكوين الجنـين وحرمت الإجهاض بكل صوره.

وإزاء ظاهرة انتشار الإجهاض فقد حرصت التشريعات على تحريمه بـل وشددت العقوبة عليه وذلك على النحو الذي سيرد بيانه إن شاء ا .

ونخلص مما تقدم إلى أن التعرض لموضوع جريمة الإجهاض يستلزم بحث جوانبها الدينية والقانونية حتى تتضح الرؤية ويكون بمقدورنا الوصول إلـى رأي إن لم يكن صائباً فهو إلى الصواب أقرب.

وعلى هذا فقد قمت بدراسة جريمة الإجهاض في ظل القوانين الوضعية مع المقارنة بالفقه الإسلامي وقسمت هذه الدراسة إلى ثلاثة أبواب:-

سيكون الحديث في الباب الأول عن تعريف جريمـة الإجهـاض متنـاولاً ركنيها المادي والمعنوي، ثم التمييز بين جريمة الإجهاض والأفعال المشابهة لها.

الباب الثاني يختص بالحديث عن صور الاعتداء على الجنـين والشـروع والمساهمة في جريمة الإجهاض.

أما الباب الثالث فسيكون الحديث فيه عن الأحكام المتعلقة بهـذه بجريمـة الإجهاض وإباحة الإجهاض لدواع استثنائية.

وينهى البحث ببيان عن موقف التشريع السوداني من جريمة الإجهاض ثم نعلق ببيان الرأي فيه.

الباب الأول
تعريف جريمة الإجهاض

الفصل الأول
تعريف جريمة الإجهاض

المبحث الأول: التعريف الفقهي لجريمة الإجهاض
المبحث الثاني: الركن المادي لجريمة الإجهاض
المبحث الثالث: الركن المعنوي لجريمة الإجهاض

الفصل الثاني
التمييز بين جريمة الإجهاض والأفعال المشابهة لها

المبحث الأول: التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل العمد
المبحث الثاني: التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين

الفصل الأول

تعريف جريمة الإجهاض

سوف نتعرض في هذا الفصل لبحث ودراسة تعريف الإجهاض ثم تحديد أركـان هذه الجريمة كل على حده. لذلك سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث حيث نتناول في المبحث الأول التعريف الفقهي لجريمة الإجهاض، بينما سيكون حـديثنا فـي المبحث الثاني عن الركن المادي لهذه الجريمة، بينما الـركن المعنـوي سـيكون الحديث عنه في المبحث الثالث، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: التعريف الفقهي لجريمة الإجهاض

المبحث الثاني: الركن المادي لجريمة الإجهاض

المبحث الثالث: الركن المعنوي لجريمة الإجهاض

المبحث الأول
التعريف الفقهي لجريمة الإجهاض

لقد اختلفت التشريعات في تعريف جريمة الإجهاض لأنه غالباً ما كان يترك أمر تعريفها للفقه والقضاء الأمر الذي نتج عنه، أو ترتب عليه، أن قيل في شأنه تعريفات كثيرة، وسوف نتعرض في هذا المبحث لعدد من التعريفات وبالتحديد في كل من التشريع السوداني والمصري والإنجليزي ثم الفقه الإسلامي والتي تبنى كلاً منها عدد من رجال القانون والدين، كل بحسب رؤيته، والزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع الذي نحن بصدده.

فالتشريع السوداني عرف جريمة الإجهاض بأنها التسبب في إسقاط جنين لامرأة عمداً، أي أنه يتعين أن تكون المرأة حاملاً وثبت ذلك، كما يثبت أن الجاني سبب فعلاً في إجهاض المرأة الحامل، مع العلم بأن فعل الإجهاض لا يعتبر جريمة إذا كان بضرورة للمحافظة على حياة الأم أو حدث نتيجة لعملية اغتصاب بشرط عدم بلوغه تسعين يوماً مع توفير رغبة المرأة في إسقاطه أو كان سبب موت الجنين في بطن أمه[1].

أما التشريع المصري فلم يضع تعريفاً لجريمة الإجهاض واتجه الفقهاء إلى وضع تعريف لها يكون ضابطه الحق المعتدى عليه بارتكاب هذه الجريمة وهو حياة الجنين[2]. والراجح فقهاً وقضاءً أنه يقصد بجريمة الإجهاض تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه حياً قبل الموعد الطبيعي المقدر لولادته بأي وسيلة من الوسائل وبلا ضرورة[3]. أو هو الحيلولة دون أن يولد الجنين حياً فهو ينطوي على تعطيل تام ومؤبد لجميع الوظائف التي تم نموها لدى الجنين[4].

---

[1] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] الحماية الجنائية للجنين للدكتورة أميرة عدلي أمير – دار الفكر الجامعي – 2005م- ص295.

[3] جريمة إجهاض الحوامل – للدكتور مصطفى عبد الفتاح – دار أولى النهى بيروت 1996م- ص29.

[4] قانون العقوبات القسم الخاص – عبد الفتاح الصيفي- ص314 – دار المعارف – الإسكندرية سنة 2000م.

وقد عرفت محكمة النقض المصرية جريمة الإجهاض بأنها هي تعمد إنهاء حالة الحمل قل الأوان، وقضت بأنه متى تم ذلك فإن أركان هذه الجريمة تتـوافر ولو ظل الحمل في رحم الأم بسبب وفاتها[1].

أما فقهاء الإسلام فيعرفون جريمة الإجهاض بأنها هي إسقاط المرأة جنينها بفعل عن طريق دواء أو بغيره أو بفعل من غيرها[2].

أو هي إنزال الحمل من أول العلوق بالرحم إلى ما قبل الولادة بسـاعة، أو بعبارة أخرى هو إنزال الحمل ناقصاً[3].

ويرى سير وليام الفقيه الإنجليزي أن جريمة الإجهاض هي تدمير متعمـد للجنين في الرحم، أو ولادة سابقة لأوانها بقصد إماتة الجنين[4].

Abortion means destruction of the fetus in the womb or any untimely brought about with intent to cause the death of the fetus.[5]

فكل التعريفات التي ذكرت توجب توافر عدة شروط حتـى يعـد الفعـل إجهاضاً مؤثماً أو مجرماً وهذه الشروط هي[6]:-

1/ انفصال الجنين عن الرحم وخروجه منه

وهذا الشرط تشترطه أغلب التعريفات التي ذكرت سابقاً مـا عـدا الفقيـه الإنجليزي سير وليام فهو لا يشترط انفصال الجنين عن الرحم إذ يكفي عنـده أن يتم تدمير الجنين وإنهاء حياته وتطوره حتى ولو ظل الجنين في بطن أمه، وهـذا يحدث في حالا ت نادرة كأن تنتهي حياة الجنين وتنتهي معه حياة الأم وتتفق معه محكمة النقض المصرية في تعريفها لجريمة الإجهاض[7].

---

[1] د. أميرة عدلي أمير- مرجع سابق- ص295.

[2] الجنين والأحكام المتعلقة ه في الفقه الإسلامي – محمد سلام مـدكور – ص300، 311 - الطبعـة الأولـى – دار النهضة العربية سنة 1969م.

[3] الإجهاض في الفقه الإسلامي – محمد رأفت عثمان – ص5 – دار القومية العربية للطباعة والنشر- القاهرة الطبعـة الأولى 1995م.

[4] د. مصطفى عبد الفتاح - مرجع سابق- ص28.

[5] Glanville Williams textbook of criminal law- London - stevens @ sons 1968.p.252.

[6] د. مصطفى عبد الفتاح- مرجع سابق- ص29.

[7] د. أميرة عدلي أمير- مرجع سابق- ص295.

2/ أن يتم انفصال الجنين في غير موعده الطبيعي.

3/ أن يكون فصل الجنين قد تم عن عمد أي أن الجاني أراد السلوك وأراد تحقيق النتيجة.

ولهذا يخرج عن نطاق التجريم ما يعرف بالإجهاض التلقائي الذي يحـدث بغير تدخل إرادي من أي فرد.

4/ أن يكون انفصال الجنين قد تم دون أن تكون هناك ضرورة تدعو إلى ذلك[1].

ونخلص مما تقدم إلى أن جريمة الإجهاض هي تعمد إنهاء حالـة الحمـل بإعدام الجنين وذلك إما بإخراجه من الرحم أو بإعدامه داخل الرحم بأي وسيلة من الوسائل وقبل الموعد الطبيعي المقدر لولادته وبلا ضرورة، ويصدق هذا التعريف على كافة جرائم الإجهاض سواء ارتكبتها الحامل نفسها أو الغير[2].

---

[1] د. مصطفى عبد الفتاح- مرجع سابق- ص34.

[2] د. أميرة عدلي أمير- مرجع سابق- ص297.

المبحث الثاني
الركن المادي لجريمة الإجهاض

الأصل في الركن المادي للجريمة أنه يضم بين دفتيـه جميـع المقومـات المادية للجريمة، ويتمثل الركن المادي في جريمة الإجهاض في صدور فعـل أو نشاط من الجاني يؤدي إلى هلاك الجنين إما بإسقاطه وخروجه من الـرحم قبـل الموعد الطبيعي لولادته وإما بإنهاء نموه وتطوره داخـل الـرحم ويكـون ذلـك باستعمال وسائل صناعية تؤدي إلى القضاء على الجنين[1].

ويتضح من ذلك أن عناصر الركن المادي لجريمة الإجهاض يتكون مـن عناصر ثلاثة هي: فعل إنهاء الحمل إضافة إلى علاقة سببية بـين فعـل الجـاني والنتيجة، وسوف نتناول هذه العناصر في ثلاثة مطالب على النحو التالي:-

المطلب الأول: الفعل الإجرامي

المطلب الثاني: تحقيق النتيجة الضارة

المطلب الثالث: علاقة السببية

[1] محمود نجيب حسن – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – ص510- دار النهضة العربية القاهرة 1993م.

المطلب الأول
الفعل الإجرامي

الفعل الإجرامي هو عبارة عن النشاط الذي يقوم به الجاني، ويختلف هـذا الفعل من جريمة لأخرى، ويقوم دائماً على عنصري الإرادة والحركة العضـوية للقيام بهذا الفعل تحقيقاً لإرادة الجاني[1].

فإذا كان الأمر الصادر بأداء حركة عضوية معينة فنكون بصدد ما يسـمى بالجريمة الايجابية، أما إذا كان الأمر صادر بالإحجام أو الامتناع نكـون بصـدد الجريمة السلبية[2]. وهذا يعني أن الفعل يمكن أن يكون ايجابياً وقد يكـون سـلبياً يتمثل في امتناع الجاني من واجب يفرضه عليه القانون[3].

وجريمة الإجهاض من الجرائم الإيجابية وذلك لأن الجـاني يريـد فيهـا التخلص من الحمل وإسقاطه من الرحم[4]. فجريمة الإجهاض تتطلب وجود الحمل لأنه يعتبر الجانب المفترض للحماية القانونية والشرعية، فقد جـاءت التشـريعات الخاصة بجريمة الإجهاض في كل من السودان ومصر وانجلتـرا وكـذلك الفقـه الإسلامي وكلها تصف المرأة بأنها حبلى ولم تذكر لفظ المـرأة مجـرداً دون أن تنعته بهذه الصفة[5].

أما عن الوسيلة التي يستخدمها الجـاني فـي ممارسـة فعلـه أو سـلوكه الإجرامي فلا يعتد بها ولا أهمية لها طالما كانت صالحة لإحداث النتيجة ومتـى كانت النية متجهة إلى ارتكاب جريمة الإجهاض[6].

---

1 محمود نجيب حسني- المرجع السابق- ص510.

2 مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق- ص511.

3 د. يسين عمر يوسف - شرح القانون الجنائي لسنة 1993م القسم الخاص- ص 191- شركة ناس للطباعـة طبعـة 2008م.

4 مصطفى عبد الفتاح- مرجع سابق- ص513.

5 المواد 135، 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد 260، 261 من قانون العقوبات المصري – المـادة 58، 59 من جرائم الاعتداء على الأشخاص الإنجليزي الصادر عام 1861م.

6 المادة 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م، والمادة 260، 261 من قانون العقوبات المصري – المـواد 58، 59 من القانون الإنجليزي الصادر عام 1861م.

فالتشريع السوداني لم يحدد وسيلة معينة لإحداث الإجهاض بل أشار المشرع إلى أن أي فعل يؤدي إلى إجهاض إمرأة حبلى يعد فاعله مرتكباً لجريمة الإجهاض[1].

وسار على نفس النهج التشريع المصري حيث لم يحدد وسيلة معينة لإحداث الإجهاض، إذ أشار المشرع إلى بعض الوسائل على سبيل المثال لا الحصر حيث نص في المادة 260 من قانون العقوبات المصري عن وقوع الإسقاط بالضرب ثم أتبع ذلك بعبارة (أو نحوه من أنواع الإيذاء) [2]. كما أشار في المادة 261 من ذات القانون إلى بعض الوسائل التي تستخدم في إحداث الإجهاض وأتبع ذلك بقوله (أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك) [3].

ومن القوانين التي تسلك هذا السبيل أيضاً قانون العقوبات الإنجليزي حيث أنه هو الآخر لم يعتد بالوسيلة المستعملة في إحداث الإجهاض، حيث أشار المشرع إلى بعض الوسائل مثل السموم وأتبعها بقوله (أو مواد ضارة أو تستعمل على نحو غير مشروع أية أدوات أو وسائل أخرى) [4].

وكذلك نجد أن الفقه الإسلامي لا يشترط في الفعل أن يكون من نوع خاص فيصح أن يكون عملاً أو قولاً وقد يكون ايجابياً أو سلبياً، والسلوك الإيجابي قد يكون مادياً أو معنوياً[5].

فنصوص القوانين الوضعية التي ذكرت[6]. جاءت صريحة في أن أي وسيلة تصلح لتحقيق الجريمة سواء كان نشاط الجاني فعلاً مادياً أو معنوياً، فيجوز أن يكون نشاط الجاني فعلاً مادياً كالضرب وتناول الأدوية[7].

---

1 المادة 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

2 المادة 260 من قانون العقوبات المصري.

3 المادة 261 من قانون العقوبات المصري.

4 المواد 58- 59 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الإنجليزي الصادر عام 1861م.

5 التشريع الجنائي الإسلامي – عبد القادر عودة الجزء الثاني – ص293- طبعة نادي القضاة 1984م.

6 القانون السوداني والمصري والإنجليزي.

7 محمود نجيب حسن – المرجع السابق – ص511.

ويجوز أن يكون نشاط الجاني معنوياً كترويع الحامل وتخويفها أو تهديدها أو الصراخ في وجهها بقصد إجهاضها. فكل تلك الوسائل يعتد بهـا إذا أدت إلـى الإجهاض وكان ذلك هو غرض الجاني عند استعماله لتلك الوسائل[1].

والفعل المادي أو السلوك في الفقه الإسلامي قد يكون عنيفاً كالضـرب[2]، وقد يكون غير متسماً بالعنف كشرب الدواء أو شدة الجوع أو العطـش[3]، وقـد يكون الفعل الايجابي بالقول كالتهديد والتخويف[4].

وأيضاً قد يكون الفعل معنوياً، فقد روى أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي ا عنه بعث إلى إمرأة فقالت: ياويلها ما لها وعمر. فبينما هي فـي الطريـق إذ فزعت فضربها الطلق فألقت ولداً فصاح صيحتين ثم مات، فاستشار عمر أصحاب النبي صلى ا عليه وسلم فأشار بعضهم أن ليس عليه شيء فقال علي رضي ا عنه إن ديته عليك لأنك أفزعتها فألقته. فقال عمر: أقسمت عليك ألا تبرح حتـى نقسمها على قومك[5].

ومن هنا نجد أن الشريعة الإسلامية تتفق مع هذه القوانين الوضـعية فـي السلوك الإجرامي.

---

[1] جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال – رؤوف عبيد – ص226-227 – طبعة سنة 1985م – دار الفكر العربي.

[2] بداية المجتهد الجزء الثاني لإبن رشد – ص347- طبعة 1402هـ - مكتبة الكليات الأزهرية.

[3] المغنى لإبن قدامة الجزء السابع – ص815- طبعة 1948م – الأولى منار.

[4] شرح الزرقاني على مختصر خليل الجزء الثامن – للزرقاني – ص31- ط1398هـ دار الفكر - بيروت.

[5] المغني لإبن قدامة الجزء التاسع – ص 579 – طبعة 1948م – الأولى منار.

المطلب الثاني
تحقيق النتيجة الضارة

النتيجة هي الآثار المادية أو النفسية المترتبة على السلوك الإجرامي وهي عديدة ومتنوعة، ولكن القانون لا تعنيه كل هذه الآثار وإنما يعنيه بعضها الذي يتمثل فيه الاعتداء على مصلحة أو حق، ويهتم القانون بالنتيجة المباشرة المترتبة على السلوك الإجرامي(1).

ففي جريمة الإجهاض تتمثل النتيجة الجرمية في إنهاء الحمل أو إسقاطه قبل موعد الولادة الطبيعي، والقاعدة أنه لا تقوم جريمة الإجهاض إلا إذا إنتهى الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي ولايهم بعد ذلك أن يبقى الحمل ميتاً فترة من الزمن في رحم الأم ثم يتم إخراجه، أو يبقى إلى الأبد لوفاة موطنه الطبيعي وهو الأم، أو يخرج من الرحم حياً، فالمهم هو إنتهاء تطور الحمل في الرحم قبل الموعد الطبيعي للولادة(2).

ولقد استقر رأي الفقه والقضاء في مصر على أنه في الحالة التي تسفر أفعال الجاني فيها عن خروج الجنين حياً قبل موعده الطبيعي فإنه في هذه الحالة تقوم جريمة الإجهاض طالما تسببت أفعال الجاني – والتي قصد منها إنهاء الحمل في طرد الجنين قبل ميعاده حياً أو ميتاً(3). وهذا ما قصده المشرع المصري حيث لم يشترط موت الجنين لقيام هذه الجريمة(4).

ونجد أن المشرع السوداني أخذ نفس الاتجاه واعتبر أن وقوع جريمة الإجهاض تكون في حالتي سقوط الجنين ميتاً أو حياً(5).

ولكن الوضع يختلف في القانون الإنجليزي حيث يرى المشرع أن خروج الجنين ميتاً شرط لقيام جريمة الإجهاض حيث يعتبر أن سبب التجريم هو الإعتداء

---

1 د. يسين عمر – مرجع سابق- ص197.

2 مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق- ص531.

3 أميرة عدلي أمير- مرجع سابق – ص316.

4 أميرة عدلي أمير- مرجع سابق – ص316.

5 يسين عمر يوسف - مرجع سابق – ص301.

على حياة الجنين، وأن خروجه حياً من رحم الأم قبل الموعد الطبيعـي للـولادة نتيجة أفعال الجاني تعتبر ولادة قبل الميعاد، ومن ثم فلا مجـال للقـول بوجـود جريمة الإجهاض.

وضع المشرع قرينة حدد بموجبها مدة ثمانية وعشرين أسبوعاً للجنين الذي يصبح فيما قابلاً للحياة وعليه قصد إنهاء العمل بعد مضي هذه المـدة لا يعتبـر إجهاضاً بل ولادة قبل الأوان ومن ثم فلابد من خروج الجنين ميتاً لكـي تحـدث جريمة الإجهاض.

نص المادة (1) (2):

For the purposes of this Act, evidence that a woman had at any material time been pregnant for a period of 28 weeks or more shall be prime facie proof that she was at that time pregnant of a child capable of being born a live.[1]

ومن التطبيقات التي أشار إليها الفقه الإنجليزي في هذا الصدد، أن الجـاني يعتبر قاتلاً عمداً لا مجهضاً فيما لو ولد الطفل حياً ثم مات طالما توفر لديه القصد الإجرامي[2].

ففي قضية وقعت في نيوجرسي تتلخص وقائعها في أن: أحـد الأشـخاص أطلق النار على امرأة حامل بقصد قتلها فتمكن الأطباء من استخراج ابنين لها من رحمها حيين بواسطة عملية، إلا أنهما اسلما الروح بعد ذلك بمضي فترة قصـيرة فاعتبر الجاني مسؤولاً عن قتل الأطفال الرضع عمداً[3].

أما في الفقه الإسلامي فيرى جمهور الفقهاء أن النتيجة الإجرامية لا تتحقق إلا بطرد الجنين وإخراجه من رحم أمه حيث يعدون عملية الإخراج مـن الـرحم

---

[1] (المادة الأولى الفقرة الثانية) قانون حماية الأطفال الرضع الصـادر فـي إنجلتـرا عـام 1929م – Archbold's pleading, Evidence and practice: in crimnal cases, 33 Edition by Butler and Garsia, sweet and maxweel- ltd 1954.

[2] Glanville Williams .p.249.

[3] نفس المرجع p.249.

عنصراً أساسياً من عناصر الركن المادي لهذه الجريمة[1]. بينما يرى بعض علماء الشيعة عكس ذلك حيث لا يشترطون انفصال الجنين عن الرحم[2]. ويرى الفقهاء المحدثون أنه إذا قطع أحد الأطباء بوجود الجنين وبموته بفعـل الجـاني فيسـأل الجاني عن إتلافه ولو لم يخرج من بطن أمه[3].

ونحن نساير هذا الاتجاه طالما قطع بذلك طبيب مختص حيث زال الشـك وأمكن القطع بتحقيق النتيجة.

---

1 الشرح الكبير للدرديري هامش حاشية الدسوقي – ج4 – ص269 – مطبعة عيسى الحلبي.

2 النهاية في مجرد الفقه والفتاوي – أبي جعفر الطوسي – ص 778 – دار الكتاب العربي – بيروت 1390هـ.

3 عبد القادر عودة - مرجع سابق- ص294.

المطلب الثالث
علاقة السببية

علاقة السببية هي الصلة التي تربط بين الفعل والنتيجة وهي التي تثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة، وهذه العلاقة لها أهميتها القانونية لأنها تربط بين النشاط الإجرامي والنتيجة وهي بذلك تساهم في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية[1]. لذا فلابد من نسبة هذا الفعل إلى فاعل معين[2].

وفي جريمة الإجهاض يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين فعل الإسقاط وموت الجنين أو خروجه قبل الموعد الطبيعي لولادته وذلك بأن يكون سلوك الجاني هو السبب الملائم لحصول النتيجة[3].

ونجد أن القانون الجنائي لسنة 1991 لم يتضمن أحكام رابطة السببية، إلا أن تلك الأحكام تطبق كما وردت في أحكام القضاء بحسبانها أمراً طبيعياً للإسناد المادي، أي لتحميل المتهم نتيجة فعله حسب قصده وتوقعه للنتائج المحتملة والراجحة وربط تلك النتيجة بفعله أو بسلوكه الإجرامي[4].

ويتبين مما تقدم الأهمية القانونية لعلاقة السببية في جريمة الإجهاض حيث لا يكفي لقيام الركن المادي فيها أن يباشر الجاني سلوكاً إجرامياً وأن تقع نتيجة يعاقب عليها القانون بل لابد أن يثبت أن هذا السلوك هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة، هذا في القانون السوداني.

ونجد كذلك أن المشرع المصري سكت عن وضع أي تعريف للسببية فالاتجاه السائد للسببية في القضاء الجنائي المصري هو اتجاه أو معيار السبب الملائم أو المناسب أي أنه إذا كان سلوك الجاني يصلح في الظروف التي وقع فيها

---

[1] د. يسين عمر – مرجع سابق – ص197.

[2] د. أميرة عدلي – مرجع سابق – ص317.

[3] محمود نجيب حسن – مرجع سابق – ص512 وما بعدها.

[4] د. يسين عمر يوسف – مرجع سابق – ص210.

أن يكون سبباً ملائماً لحصول النتيجة وفقاً للمجرى العادي للأمور فـإن السـببية تكون متوافرة[1].

وبتطبيق هذه القاعدة على جريمة إسقاط الحوامل أي الإجهاض فإنه يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين فعل الإسقاط وموت الجنين أو خروجه قبل الموعـد الطبيعي للولادة وذلك بأن يكون فعل الجاني هو السبب الملائم لحصـول النتيجـة وفقاً للمجرى العادي للأمور[2].

ومما يؤيد ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض المصـرية مـن (أن علاقـة السببية في المواد الجنائية هي علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من نتائج مألوفه إذا أتاه عمداً أو خروجاً فيمـا يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصرف من أن يلحق عمله ضرراً بالغير) [3].

أما عن السببية في القانون الإنجليزي فيقرر فقهاء القـانون الجنـائي فـي بريطانيا أنه من الصعب وضع أي نظرية عامة للسببية كما يتطلبها القـانون، وأن كل ما يمكن عمله هو توضيح القواعد العامة والمحددة التي تحكم مسائل السببية.

It impossible to formulate any general theory of causation so for as the law is concerned … all can be done there is to state number of general rules which determine the issues of causation.[4]

فقد استقر القضاء الإنجليزي على أن نتيجة السلوك الإجرامي تسند ماديـاً إلى المتهم لو كان فعله هو الذي تسبب فيها وهذا يعني أن يكون فعل الجاني هـو السبب الفعال في إحداث النتيجة[5].

---

[1] مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص542.

[2] نفس المرجع– ص543.

[3] أميرة عدلي أمير– مرجع سابق – ص318.

[4] Cross and jones, intraduction to criminal law- Eight, edition, Butter Worth, London, 1976. p136.

[5] نفس المرجع Gross and jone –p136

وهذا ما ينطبق على جريمة الإجهاض في القانون الإنجليزي حيـث تسـند النتيجة إلى المتهم لو كان فعله هو الذي تسبب في الاعتداء على الجنـين بشـرط خروجه من رحم أمه[1].

ويرى فقهاء الإسلام أنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين فعـل الجاني وانفصال الجنين أي يشترط أن يكون السلوك هو السبب المباشر في إحداث النتيجة [2].

هذا وقد تدخل عوامل خارجية تمنع إسناد نتيجة الفعل للمـتهم لـو كـان حدوثها غير متوقع وفقاً للمجرى العادي للأمور[3]. كما لو أعطي الجاني الحامـل دواء بقصد إجهاضها ولكن لم يكن لذلك أثر على الجنين ثم أصيبت هذه الحامـل في حادث وترتب على ذلك إجهاضها فإن الجريمـة لا تتـوافر أركانهـا وتعـد شروعاً[4].

وعلى هذا فإنه إذا تدخل بين السلوك الذي اقترفه الجاني وبين وفاة الجنين حدث شاذ وغير مألوف فإنه يقطع رابطة السببية وبالتالي تقف مسؤولية الفاعـل عند حد النشاط الذي اقترفه وتعزى النتيجة إلى الحدث الشاذ أو غير المألوف[5].

فإذا انتفت رابطة السببية ترتب على ذلك عـدم اكتمـال الـركن المـادي للجريمة ومن ثم عدم تمامها، ويعتبر استعمال وسائل الإجهاض بنيـة إحداثـه إذا حدث بسبب آخر مجرد شروع في جريمة الإجهاض، وقاضي الموضوع هو الذي يقرر وفقاً للقواعد العامة توافر علاقة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة الإجرامية أو عدم توافرها[6].

ونخلص مما سلف أن الركن المادي لجريمة الإجهاض سواء فـي الفقـه الإسلامي أو القانون الوضعي يتكون من عناصر ثلاثة هي الفعل الـذي يقترفـه

---

1 مرجع سابق – Butler and Garsia- P.985.

2 التشريع الجنائي الإسلامي – عبد القادر عودة – الجزء الأول- ص294، 458 طبعة نادي القضاة 1984م.

3 د. يسين عمر – مرجع سابق – ص202.

4 محمود نجيب حسن – مرجع سابق – ص513.

5 الحماية الجنائية للطفل المستكن – محمد عبد الشافي إسماعيل – طبعة دار المنار سنة 1992م- ص116.

6 أميرة عدلي أمير– مرجع سابق.

الجاني ويترتب عليه النتيجة الإجرامية وهي إنهاء حياة الجنين وأن تكون هنـاك علاقة سببية تربط بين الفعل والنتيجة.

المبحث الثالث

الركن المعنوي لجريمة الإجهاض

إذا كان الركن المادي لجريمة الإجهاض هو الوجه الخـارجي المحسـوس للسلوك المكون لها فإن ركنها المعنوي هو الوجه الباطني النفساني للسلوك، ومـن ثم فلا يكفي لقيام جريمة الإجهاض قانوناً مجرد ماديات الجريمـة المتمثلـة فـي عناصر الركن المادي، بل ينبغي أن يتوافر لدى الجاني القصد الجنائي وهـو مـا اصطلح على تسميته بالركن المعنوي[1].

وهذا الركن المعنوي هو سبيل الشارع إلى تحديد المسؤول عن الجريمـة ويعتبر ضماناً للعدالة وشرطاً لتحقيق أغراض العقوبة الاجتماعية[2].

ولقد عبر الشارع السوداني في هذا القانون[3]. عن الركن المعنـوي بعـدة تعبيرات[4]. فعبر عنه بالقصد وقصد الغش وسـوء القصـد والعلـم والاحتمـال والنتيجة الراجحة وما يحمل على الاعتقاد وعبر عنه نفياً بعبـارة حسـن النيـة، وسوف نتعرض هنا لشرح الركن المعنوي بإعتباره القصد الجنائي فـي جريمـة الإجهاض بل وهو القاعدة العامة التي تشمل كل الجرائم العمدية[5].

وقد جاء في تعريف القصد بأنه: (يقال عن الشخص أنه سبب الأثر قصـداً إذا سببه باستخدام وسائل أراد بها تسبيبه أو باستخدامه وسائل كان وقت استخدامها يعلم أنها تسبب ذلك الأثر أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بأنهـا يحتمـل أن تسببه) [6].وتحدثت المادة 135 من هذا القانون[7]. عن جريمة الإجهاض على أنه: (يعد مرتكباً جريمة الإجهاض من تسبب قصداً في إجهاض جنين لإمـرأة إلا إذا

---

[1] النظرية العامة للقانون الجنائي – ص723، طبعة 1995م – رمسيس بهام- منشأة المعارف -إسكندرية.

[2] مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص542.

[3] القانون الجنائي لسنة 1991م

[4] المادة 3 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] د. يسين عمر يوسف – مرجع سابق – ص215.

[6] المادة 3 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[7] المادة 145 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

حدث الإجهاض في حالات معينة سوف نتعرض لها عند الحديث عن إباحة الإجهاض لدواعي استثنائية).

فيتضح من نص المادة التي ذكرت أن عناصر الجريمة هي:

1. تسبيب إجهاض إمرأة حبلى.
2. سقوط الجنين حياً أو ميتاً.
3. القصد الجنائي. أي أنه يعلم بأن فعله هذا سيؤدي حتماً إلى إسقاط الجنين وهو يريد هذه النتيجة أي أن تتوافر الإرادة والعلم بالنتيجة[1].

كما تحدثت المادة 136 من القانون[2]. على أن (من يرتكب فعلاً يؤدي إلى إجهاض حبلى وهو يعلم أنها حبلى يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً دون مساس بالحق في الدية).

فعناصر هذه الجريمة وفقاً لنص المادة هي:

1. أن يرتكب الجاني فعلاً على جسم المرأة الحبلى.
2. أن يكون الجاني عالماً بأنها حبلى.
3. أن يؤدي ذلك الفعل للإجهاض.

فنجد أن المشرع في المادة 135 اشترط وجود القصد الجنائي أي توفر الإرادة والعلم بالنتيجة ولم يشترطه في المادة 136 لأن الفعل يقع على جسم المرأة الحبلى وليس على الجنين أي أن الإعتداء قد تم على المرأة وليس على الجنين ولكن هذا الإعتداء هو الذي تسبب في الإجهاض[3].

وعليه نجد أن المشرع السوداني يشترط وجود الحمل كشرط أساسي إضافة إلى توفر القصد الجنائي أي الإرادة والعلم بالنتيجة[4]. وهما عنصرا القصد الجنائي[5].

---

[1] د.يسين عمر يوسف – مرجع سابق- ص301.

[2] المادة 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المواد 135- 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[4] المواد 135- 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] د. أميرة عدلي - مرجع سابق- ص327.

ونجد أن المشرع السوداني قد ساوى بين القصد والعلم لأنه يشترط لتوافر القصد الجنائي أن يتصور الجاني حقيقة الشيء الذي تتجه إرادته نحو ارتكابه وهو ما يسمى بالعلم ولكي يتوافر العلم يجب أن يحيط الجاني بجميع العناصر الأساسية اللازمة لقيام الجريمة[1].

فمثلاً يحدد القصد الجنائي في جريمة الإجهاض في المادة 135 (يعدمرتكب جريمة الإجهاض من تسبب قصداً) أي هو يعلم.

هذا والمشرع المصري لم يتصدى لتعريف الركن المعنوي إلا أن الفقهـاء عرفوه عامة بأنه إتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الفعل المكـون للجريمـة وإلـى إحداث النتيجة التي يعاقب عليها القانون في هذه الجريمة، ويعبـر عـن القصـد الجنائي بأنه (العمد) فالقصد الجنائي علم بجميع مقومات الجريمة وإرادة السـلوك والنتيجة المترتبة عليه[2].

وجريمة الإجهاض من الجرائم العمدية حيث تتجه فيها إرادة الجاني إلـى تحقيق الجريمة التي يعاقب عليها القانون مع العلم بأركانها فضلاً عن تحقيق نتيجة معينة بذاتها وهي طرد الجنين قبل الميعاد أو إنهاء الحمل قبل الأوان[3].

فالمشرع المصري كذلك لا يعاقب على جريمة الإجهـاض إلا إذا تـوفر القصد الجنائي[4]. كما يعتبر الحمل أو كون المرأة حبلى ركناً من أركان جريمـة الإجهاض وإلى جوار ذلك يجب أن يعلم الجاني بوجود ذلك الحمل وأن من شـأن سلوكه إحداث الإجهاض وأن تتجه إرادته إلى إنهاء الحمل قبل الأوان[5].

أما القانون الإنجليزي فإن أحكام القانون العـام (Common Law) فـي إنجلترا تحافظ على حق الجنين في الحياة، ذلك أن قانون الإعتداء على الأشخاص الإنجليزي الصادر عام 1861م نص في المادة 58 منه على معاقبـة مـن يقـوم بالأعمال اللازمة لإسقاط الجنين مع اتجاه نيته إلى ذلك أي إنهاء حياة الجنين ولا

---

1 د. يسين عمر يوسف- مرجع سابق- ص225.

2 رؤوف عبيد –مرجع سابق - ص230.

3 د. أميرة عدلي - مرجع سابق- ص325.

4 المواد 260-261 من قانون العقوبات المصري.

5 شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – فوزية عبد الستار- ص497- دار النهضة العربية – 1983م.

يهم بعد ذلك أن يكون هنالك حمل أم لا فمن اعتقد أن إمرأة معينة حامل وقصـد إنهاء حياة الجنين وقام بالأفعال اللازمة لتحقيق ذلك القصد فهذا الشـخص يكـون محل عقاب حتى لو تبين بعد ذلك أن المرأة لم تكن حاملاً وكل امرأة تحاول إنهاء حملها تعد مرتكبة جريمة[1].

ومن هذا نجد أن القانون الإنجليزي يشترط أيضاً القصد الجنائي في جريمة الإجهاض[2].

أما عن القصد الاحتمالي أو غير المباشر فلا مجال له في جريمة الإجهاض في التشريع السوداني والمصري والإنجليزي لأن كل هذه التشريعات التي ذكرت تعتبر جريمة الإجهاض جريمة عمدية[3]. وتسلك هذه التشريعات نفس المسلك في حالة الخطأ في جريمة الإجهاض فلو أرتكب الشخص خطأ تسبب به في إصـابة إمرأة حامل أدى إلى إجهاضها فلا يسأل عن جريمة الإجهاض بل يسأل عن الخطأ الذي ارتكبه[4].

ونجد أن فقهاء الإسلام قد اختلفوا في تحديد صورة الركن المعنـوي فـي جريمة الإجهاض، فيرى المالكية والأباضية والشيعة الإماميـة وبعـض فقهـاء المذهب الشافعي أن الجناية على الجنين يمكن أن تكون عمـداً، وذلـك إذا قصـد الجاني إسقاط الجنين، وقدتكون شبه عمد إذا قصد الجاني إسقاط الجنين، وقد تكون شبه عمد إذا قصد ضرب الحامل بما يؤدي إلى إجهاضها فتجهض دون قصد منه، وقد تكون خطأ محضاً إذا قصد الجاني غير الحامل ولكنه أصابها فأجهضـت[5]. بينما يرى الإمام مالك أن الجناية على الجنين تتردد بين العمد والخطأ[6].

---

1 المواد 58 -59 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص انجليزي- الصادر عام 1961م.

2 المواد 58-59 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861م.

3 المواد 135-136 من القانون الجنائي لسنة 1991م – المواد 260-261 من قانون العقوبات المصري – المواد 58-59 من القانون الإنجليزي لسنة 1861م.

4 راجع نفس المواد السابقة.

5 الدرديري الشرح الكبير وحاشية الدسوقي، ج4 – ص268 – المكتبة التجارية 1373هـ.

6 إبن رشد – مرجع سابق – ص348.

أما الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة فإنهم يرون أن الجناية قد تكون خطأً محضاً أو شبه عمد[1].

[1] حاشية ابن عابدين لإبن عابدين – الجزء الخامس – ص519.

الفصل الثاني

التمييز بين جريمة الإجهاض والأفعال المشابهة لها

المبحث الأول: التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل

المبحث الثاني: التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين

الفصل الثاني

التمييز بين جريمة الإجهاض والأفعال المشابهة لها

قد يحدث أحياناً خلط بين جريمة الإجهاض وبعض الأفعال المشـابهة لهـا، فقـد يحدث الخلط بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل وقد يكون بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين، فمنعاً لهذا النوع من الخلط قمنا بتخصـيص هـذا الفصل للتمييز ووضع الحدود الفاصلة بين جريمة الإجهاض والأفعال التي تشابهها أو تتداخل معها. لذا سوف نتناول هذا الفصل في مبحثين حيث نخـص المبحـث الأول منه بالحديث عن التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمـة القتـل، تـاركين المبحث الثاني للحديث عن التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسـبيب مـوت الأجنة وذلك كما يلي:-

المبحث الأول: التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل

المبحث الثاني:التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الأجنة

المبحث الأول

التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل

كما تعرضنا من قبل فقد يحدث خلط أو تداخل بين جريمتـي الإجهـاض والقتل لأن المجني عليه في جريمة الإجهاض هو الجنين، أما المجني عليـه فـي جريمة القتل هو الإنسان، ففي الإجهاض تتجه نية الجاني إلى إنهاء حياة الجنـين قبل موعد الولادة الطبيعي، وفي القتل العمد تتجه نية الجاني إلـى إزهـاق روح الإنسان، وتختلف نظرة التشريع السوداني والمصري والإنجليزي إضافة إلى الفقه الإسلامي إلى كل من الجنين والإنسان، وبذا يختلف نطاق الحماية الجنائية التـي يقررها المشرع لكل منهما. وذلك على النحو التالي:-

أولاً: يحمي المشرع في التشريعات المذكورة أعلاه الجنين بالنصوص التي تعاقب على الإجهاض(1)، ولكنه يحمي الإنسان بالنصوص التي تعاقب على القتـل والجرح والضرب وتسبيب الأذى(2).

ثانياً: وازن المشرع في نفس هذه التشريعات بين حيـاة الجنـين وحيـاة الإنسان، فرجح الثانية على الأولى طبقاً لمبدأ جواز التضحية بـالحق ذي القيمـة الأقل إنقاذاً للحق ذي القيمة الأكبر وهذا يعني إباحة التضحية بحياة الجنين إنقـاذاً لحياة الأم، فالمشرع يرى أن حياة الجنين مستقبلية احتمالية فـي حـين أن حيـاة الإنسان يقينية وهذا الاختلاف يؤدي إلى تفاوت القيمة القانونية لكل منهما وبالتالي اختلاف الحماية الجنائية لكل منهما(3).

---

1 المواد 135136 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد 260-261 من قانون العقوبات المصري، المـواد 58-59 من القانون الإنجليزي لسنة1861.

2 المواد من 130-133 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد 236، 240، 257 من قانون العقوبات المصري.

3 المادة 1/145/أ من القانون الجنائي لسنة 1991م، المادة 61 من قانون العقوبات المصري، المادة الأولى من القانون الإنجليزي الصادر عام 1967م.

ثالثاً: نجد أيضاً أن هذه التشريعات تعاقب على قتل الإنسان عمداً وشبه عمد وخطأ[1]. في حين أنه لا يعاقب على جريمة الإجهاض إلا إذا كانت عمدية[2]. لكن قد يختلف الوضع في الفقه الإسلامي، حيث نجد فقهاء الإسلام يختلفون في الركن المعنوي لجريمة الإجهاض فمنهم من يرى أنها يمكن أن تكون عمد أو شبه عمد أو خطأ[3]. ومنهم من يرى أنها لا تقع إلا شبه عمد أو خطأ[4]. ثم يضعون العقاب عليها.

رابعاً: تعاقب كل التشريعات المذكورة على الشروع في القتل[5]. وكذلك على الشروع في الإجهاض، عدا التشريع المصري الذي يعاقب على الشروع في القتل في حين أنه نص بصراحة على عدم العقوبة في حال الشروع في جريمة الإجهاض[6].

تلك الفروق الجوهرية تتطلب تحديد ماهية كل من الجنين والإنسان وتحديد اللحظة التي ترتفع فيها عن الحمل صفة الجنين ليحل بدلاً منها صفة الإنسان.

وقد اختلفت الآراء وتعددت في هذا الشأن، فقال البعض أن الحياة الإنسانية تبدأ بواقعة خروج الجنين كاملاً حياً وهنا يكتسب صفة الإنسان ويكون الاعتداء عليه جريمة تحكمها النصوص الخاصة بجرائم القتل[7]. واتجهت بعض الآراء إلى أن الحياة الإنسانية تبدأ بمجرد بروز جزء من الجنين أثناء عملية الولادة وتكون أفعال الإعتداء عليه من قبيل القتل وليس الإجهاض[8].

---

[1] المواد من 130-133 من القانون الجنائي لسنة 1991م والمواد 236، 240، 357 من قانون العقوبات المصري، المواد 135-136 من القانون الجنائي لعام 91، 260-261 عقوبات مصري.

[2] المواد من 135-136 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد260-261 من قانون العقوبات المصري.

[3] الدرديري الشرح الكبير وحاشية الدسوقي – الجزء 4 – ص268.

[4] حاشية ابن عابدين – الجزء الخامس – ص519.

[5] المواد 135136 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد 260-261 من قانون العقوبات المصري، المواد 58-59 من القانون الإنجليزي لسنة1861.

[6] المادة 264 من قانون العقوبات المصري.

[7] مصطفى عبد الفتاح – ص57 – مرجع سابق.

[8] مصطفى عبد الفتاح – ص59 - المرجع السابق – والمادة 246 من قانون 1974م.

والراجح في الفقه أن الحياة الإنسانية تبدأ منذ ابتداء عمليـة الـولادة فـلا يشترط أن يخرج الطفل إنما يكفي أن تبدأ آلام الوضع الطبيعي حتى يصبح هـذا الكائن الحي خارج نطاق جريمة الإجهاض[1]، ويكون مشمولاً بحماية النصـوص التي تعاقب على القتل أو التي تعاقب على قتل الأطفال حديثي الولادة[2].

ويرى فقهاء الإسلام أن نهاية سريان أحكام الحماية المقررة للجنين تنتهي بتمام عملية الولادة[3].وذلك لقوله تعالى: (هو أخرجكم من الأرض وإذا أنتم أجنة في بطون أمهاتكم) [4]. وقوله تعالى: (ثم يخرجكم طفلاً) [5]. وهذا الإخراج يعني الانفصال التام، ويدعي المنفصل طفلاً إذا خرج حياً[6].

ونخلص مما سلف أن جريمة الإجهاض لا تقع إلا على جنين لم ينفصل بعد عن الرحم . بينما جريمة القتل لا تقع إلا على إنسان اجتاز مرحلة الجنين وإنفصل عن الرحم[7].

---

1 محمود نجيب حسن – مرجع سابق – ص504.

2 المادة الأولى من قانون حماية الطفولة – الصادرة في إنجلترا عام 1929م.

3 كشف القناع – البهوتي الجزء السادس – ص23.

4 قرآن كريم – سورة النجم – الآية 32.

5 قرآن كريم – سورة غافر – الآية 67.

6 تفسير القرطبي للقرطبي، ج12 – ص12- 1985م – إحياء التراث العربي- بيروت.

7 د. أميرة عدلي – مرجع سابق – ص253.

المبحث الثاني

التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين

وقد يحدث الخلط أحياناً بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين، فجريمة الإجهاض كما عرفنا هي تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه ولو حياً قبل الموعد الطبيعي لولادته بأي وسيلة من الوسائل وبلا ضرورة[1]. فالجنين في بطن أمه لا يعتبر إنساناً وقتله من قبيل الإجهاض[2].

وقبل الخوض في الحديث عن جريمة تسبيب موت الجنين لابد لنا من التعرض لجريمة قتل الوليد حتى نحدد الخط الفاصل بين هاتين الجريمتين.

وبالرجوع إلى قوانين العقوبات السابقة في السودان وبالتحديد قانون العقوبات السوداني لسنة 1925م نجد أن هذا القانون لم ينص على جريمة قتل الوليد ولذلك درجت المحاكم الجنائية في الماضي على أنه إذا قدمت أم للمحاكمة بتهمة قتل وليدها وثبت أمامها هذا الفعل فإنها تطبق المادتين 251، 253 عقوبات[3] على حسب الأحوال مع التوصية بالرأفة وبالتالي كانت السلطات التأديبية والاستئنافية تستجيب للتوصية وتحكم بالسجن سنتين وثلاثاً وأحياناً سنة واحدة وهذا يتضح من الأحكام التي صدرت في القضايا التالية:

1. قضية حكومة السودان ضد سعيدة حسن منزول [4] والتي تتلخص وقائعها في أن المتهمة قتلت طفلها عقب الولادة مباشرة وأدانتها المحكمة بجريمة القتل وحكمت عليها بالسجن المؤبد، ولكن سلطة التأييد عدلت العقوبة إلى السجن لمدة سنة واحدة بحجة أن المتهمة قامت بهذا الفعل نتيجة لحالة عقلية اعترتها بسبب الوضع.

---

[1] د. أميرة عدلي أمير – مرجع سابق- ص297.

[2] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] قانون العقوبات السوداني لسنة 1925م.

[4] مجلة الأحكام القضائية لسنة 1966م – ص6.

2. أما في قضية حكومة السودان ضد زيلا فضل المولى[1] وقد تلخصت وقائعها في أن المتهمة قامت بقتل طفلها غير الشرعي عقب الولادة مباشرة وذلك إثر اصطدامه بجسم صلب بفعل أمه ومن ثم أدينت بالقتل من قبل المحكمة وحكم عليها بالإعدام ولكن سلطة التأييد عدلت العقوبة إلى السجن مدة عامين فقط.
3. وفي قضية حكومة السودان ضد ملكة علي سعيد[2] حيث مات الطفل نتيجة إلقائه في حفرة خارج القرية وبعلم أمه والتي تعمدت عدم ربط الحبل السري بالنسبة له وهذا أدى إلى تعرضه للبرد الشديد، ومع ذلك قررت سلطة التأييد تأييد قرار الإدانة في جريمة القتل الذي لا يبلغ مرحلة القتل العمد مع تعديل العقوبة إلى سنتين سجناً.

وبعد الاقتراح الذي قدمته لجنة إعادة النظر في القوانين السابقة والخاص بإضافة نص يخص قتل الوليد استجاب المشرع لذلك وأورد المادة 253/أ في قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م والتي جرى نصها على أنه: (إذا تسببت المرأة في قتل وليدها حال الوضع أو خلال ثمانية أيام منه نتيجة لحالة عقلية أو نفسية اعترتها بسبب الوضع[3] أو إذا تسببت امرأة في قتل وليدها الذي حملته سفاحاً اتقاء للعار، حال الوضع أو خلال ثمانية أيام[4] منه تكون العقوبة السجن مدة لا تجاوز خمس سنوات أو الغرامة أو العقوبتين معاً).

وتتلخص عناصر هذه الجريمة في صورتيها طبقاً للمادة 253/أ فيما يلي:-

1. أن يحصل قتل سواء كان عمداً أو لا يبلغ مرتبة العمد من أم.
2. أن يكون محل القتل طفلاً ولد حياً وحديث العهد بالولادة برز بعضه أو كله سواء تنفس أم لم يتنفس وسواء كان نتيجة علاقة مشروعه أم غير مشروعه ولو كان وضعه نتيجة إجهاض ما دام قابلاً للحياة.

---

[1] مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1961م – ص146.

[2] مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1962م – ص92.

[3] المادة 253/أ من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م الفقرة (1).

[4] المادة 253/أ من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م الفقرة (2).

3. أن يحصل القتل من الأم أثناء الوضع أو عقبه تحت تأثير الاضطرابات النفسية أو العقلية أو بسبب اتقاء العار.

وقد استعارت المحاكم السودانية تعبيرات من قانون قتل الطفل الإنجليزي لسنة 1938 فتقول مثلاً:-

(أي أنه إذا ثبت أنها (أي الأم) وقت ارتكاب الفعل كان ميزان عقلها مضطرباً لأنها لم تكن قد استردت صحتها تماماً بسبب الوضع) [1].

هذا عن جريمة قتل الوليد في القوانين السودانية السابقة والتي ليس لها مقابل في القانون الحالي[2] ولم نجد لها مقابل في قانون العقوبات المصري. أما في الفقه الإسلامي فقتل الوليد هو جريمة قتل عمد بلا خلاف[3].

جريمة تسبيب موت الجنين تحدث عنها المشرع السوداني في القانون الحالي[4] وتحديداً في المادة 137 والتي جرى نصها على أنه: (من يرتكب فعلاً يؤدي إلى موت الجنين في بطن أمه أو أن يفضي إلى أن يولد ميتاً أو إلى أن يموت بعد ولادته وذلك دون أن يكون الفعل ضرورياً لإنقاذ حياة الأم أو حمايتها من ضرر جسيم، يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً وذلك دون مساس بالحق في الدية) [5].

وتقابل هذه المادة، المادة 266 من القوانين السابقة[6]، وعناصر هذه الجريمة هي[7]:-

1. أن تكون هناك امرأة حامل.
2. أن يرتكب الجاني فعلاً على جسم المرأة قبل ولادة الجنين لمنع ولادته حياً أو لتسبيب وفاته بعد ولادته.

---

[1] المادة 253/أ من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م الفقرة (1).

[2] القانون الجنائي لسنة 1991م والقوانين السابقة هي 1974/1925م.

[3] حاشية ابن عابدين لابن عابدين – الجزء الثالث – ص302.

[4] القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] المادة 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[6] قانون العقوبات السوداني لسنة 1983/1974م.

[7] د. يسين عمر يوسف – مرجع سابق.

3. أن يولد الجنين ميتاً أو أن يموت بعد ولادته بناءً على ذلك الفعل.
4. أن تكون هناك علاقة سببية بين الجاني وعدم ولادة الجنين حياً أو وفاته بعد ولادته.
5. أن يأتي الجاني الفعل قاصداً تحقيق إحدى النتيجتين وإلا يكون قد بذل فعله بحسن نية ودون إهمال في سبيل إنقاذ حياة الحامل.

وهذه المادة[1] تعاقب على الاعتداء على حياة الجنين بفعل يرتكب قبل الولادة وذلك لمنع ولادته حياً أو لكي يموت بعد ولادته والحكمة منها هي ملء الفجوة بين الإجهاض والقتل بمنع قتل الجنين كامل التكوين ويكون عادة في الشهر السادس من الحمل. أما قبل ذلك فيعد الفعل إجهاضاً[2] والفرق بين هذه الجريمة[3] وبين جريمة قتل الوليد والتي سبق أن تحدثنا عنها هو أنه في جريمة تسبيب موت الجنين يرتكب الفعل قبل الولادة أي حال وجود الجنين داخل رحم أمه[4]. أما جريمة قتل الوليد فالفعل فيها يرتكب بعد الولادة أو أثناءها وبعد بروز جزء من الوليد[5].

وهناك صورة أخرى من صور قتل الجنين قبل ولادته وهي أن يرتكب الجاني فعلاً يريد به قتل المرأة الحامل، فتصاب المرأة بالأذى وتنجو من الموت ولكن فعله هذا يتسبب في موت الجنين الذي في رحم الأم وفي مرحلة تحركه، وتسمى هذه الجريمة جريمة قتل الجنين قتلاً جنائياً، وهذا ما أوضحته المادة 267 من قانون العقوبات السوداني[6]، حيث جرى نصها على أنه (كل من يقع منه فعل في ظروف لو أفضى فيها هذا الفعل إلى الموت لأعتبر مرتكباً جريمة القتل، وتسبب بهذا الفعل في موت جنين في رحم أمه في مرحلة تحركه يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً).

---

[1] المادة 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م والمادة 266 من قانون العقوبات السوداني 83/74.

[2] د. محمد محي الدين عوض – شرح قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م معلقاً عليه - طبعة 1979م.

[3] جريمة تسبيب موت الجنين.

[4] راجع المادة 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م والمادة 266 من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م.

[5] المادة 246 من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م (شرح رقم 3).

[6] قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م- ص307.

مثال: عمرو وهو يعلم أنه من المحتمل أن يسبب موت حبلى يرتكب فعلاً يصل إلى درجة القتل لو سبب هذا الفعل موت المرأة فتصاب المرأة بأذى من هذا الفعل ولكنها لا تموت إلا أنه ينشأ عن الفعل موت جنينها وهو في مرحلة تحركه يعاقب عمرو بمقتضى نص هذه المادة[1].

وعلى ذلك يجب توافر جميع عناصر القتل ذي النية المؤثمة هنا فيما عدا المحل إذ أنه في هذه الحالة جنين في بطن أمه في مرحلة تحركه.

وعناصر هذه الجريمة هي:-

1. أن تكون هناك امرأة حامل في مرحلة متقدمة بعد تحرك الجنين.
2. أن يأتي الجاني فعلاً يحتمل معه تسبيب موت الجنين.
3. أن يتسبب هذا الفعل في موت الجنين وهو في بطن أمه.

هذه هي الفروق الجوهرية بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الجنين والتي بها تحدد صفة الحماية القانونية بالنسبة للجنين.

---

[1] المادة 267 من قانون العقوبات السوداني لسنة 1974م.

الباب الثاني
صور الاعتداء على الجنين

الفصل الأول
صور الاعتداء على الجنين

الفصل الثاني
الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض

الباب الثاني
صور الاعتداء على الجنين

بعد أن تناولنا في الباب الأول تعريف جريمة الإجهاض والتمييز بينها وبين الأفعال المشابهة لها، سيكون حديثنا في هذا الباب عن صور الاعتداء على الجنين والشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض وذلك بالقانون الوضعي والفقه الإسلامي. لذا سوف نقسم الدراسة في هذا الباب إلى فصلين كما يلي:-

الفصل الأول: صور الاعتداء على الجنين

الفصل الثاني: الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض

الفصل الأول

صور الاعتداء على الجنين

اختلفت الآراء في تصنيف صور الإعتداء على الجنين فهناك من يقسم الإجهاض إلى إجهاض مشروع وإجهاض غير مشروع ولكن يؤخذ على هذا التقسيم أن معيار المشروعية يختلف من قانون لآخر، فحالات الإجهاض تختلف من حيث مشروعيتها أو عدم مشروعيتها فما يعتبر إجهاضاً مشروعاً في قانون قد يعتبر غير مشروعاً في قانون آخر.

ويصنف آخرون صور الإجهاض إلى إجهاض عمدي وإجهاض تلقائي وتكون الإرادة هي أساس التمييز بينهما وما يهمنا هنا هو الإجهاض العمدي والذي قد تتعدد أشكاله والتي سوف نتناولها في ثلاثة مباحث وذلك كما يلي:-

المبحث الأول: إجهاض الغير للحامل

المبحث الثاني: الإجهاض الإيجابي

المبحث الثالث: الإجهاض المفضي للموت

المبحث الأول
إجهاض الغير للحامل

قد يتحقق الإجهاض في هذه الصورة بإرادة وعلم الغير وبدون علم الحامل أي رغم إرادتها وفي هذه الحالة نكون بصدد إجهاض إجباري، وقد توكل المرأة الحامل أمر الإجهاض إلى شخص آخر والذي يتولى بناءً على ذلك القيام بعملية إسقاط الحمل ومن هذا يتضح أن هذه الحالة تتوفر فيها إرادة الجاني مع علم المرأة ورضاها وهنا نكون بصدد إجهاض سلبي(1).

فالمشرع السوداني عندما جرم الإجهاض اعتبر كل من يتسبب قصداً في إسقاط جنين لإمرأة يعد مرتكباً جريمة الإجهاض ويعاقب بالعقوبة المقررة لها(2)، وتتطلب الجريمة هنا وجود جاني له قصد جنائي لتسبيب الإجهاض لإمرأة حبلى مع علمه بأن فعله هذا سيؤدي إلى إسقاط الجنين مع توفر إرادته لهذه النتيجة(3). وقد جاء هذا النص عاماً، فقد يكون الجاني شخصاً آخر غير المرأة التي أجهضت بإرادته وبدون رضاء الحامل وهنا تتحقق صورة الإجهاض الإجباري، وقد يكون الجاني شخصاً آخر أوكلت المرأة إليه فعل الإجهاض السلبي ، وقد يكون المتسبب في الجريمة المرأة نفسها إذ تقوم بإجهاض نفسها وهنا نكون أمام حالة إجهاض إيجابي(4). ومن الملاحظ هنا أن فعل الجاني يستهدف الرحم ليفرغ ما فيه من حمل فيجهض الجنين(5).

وفي الصورة الثانية قد يرتكب الجاني فعلاً يؤدي إلى إجهاض حبلى وهو يعلم بذلك(6). وهذه الصورة تتطلب إرتكاب الجاني فعلاً على جسم المرأة الحبلى

---

[1] د. مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص121-126.

[2] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] د.يسين عمر يوسف- مرجع سابق- ص301.

[4] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] عبد ا الفاضل – مرجع سابق – ص261.

[6] المادة 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

مع علمه بأنها حبلى ومن ثم يؤدي هذا الفعل إلى الإجهاض ولا يشترط هنا قصد إسقاط الجنين(1).

وهذا الفعل يمكن أن يكون استخدام قوة جنائية أو إعطائها مادة ضارة دون علمها أو إخافتها في غفلة منها(2). وهنا يقع الفعل على الحامل.

وهناك حالة ثالثة وهي أن المشرع عاقب كل من تسبب في موت الجنين في بطن أمه أو أتى فعلاً أفضى إلى أن يولد ميتاً أو يموت بعد ولادته(3)، فهنا الجاني استهدف الجنين. ويتضح أن ما يميز بين الحالات الثلاثة أن الحالة الأولى وقع فعل الجاني على الرحم(4)، بينما في الحالة الثانية استهدف الجاني الحامل(5)، وتركز فعل الجاني في الثالثة على استهداف الجنين(6). وهذا يشكل المعيار في التكييف للتمييز بين الجرائم المنصوص عليها في المواد الثلاث(7).

أما المشرع المصري فقد قسم إجهاض الغير للحامل لثلاثة صور تناول في الصورة الأولى إجهاض الغير للحامل عن طريق العنف وشدد العقاب على المتهم(8) وتتطلب هذه الصورة توافر الأركان العامة لجريمة الإجهاض، ثم كون الجاني شخصاً غير الحامل التي أجهضت وعبر عن العنف الذي يقوم به الظرف المشدد في العقوبة بالضرب أو نحوه من إيذاء(9) ويدخل في نطاق الظرف المشدد إرغام الحامل تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي على أن يرتكب العنف على

---

[1] د.يسين عمر يوسف- مرجع سابق- ص206.

[2] المادة 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] عبد ا الفاضل- المرجع السابق- ص261.

[4] عبد ا الفاضل- المرجع السابق- ص261.

[5] عبد ا الفاضل- المرجع السابق- ص262.

[6] عبد ا الفاضل- المرجع السابق- ص262.

[7] عبد ا الفاضل- المرجع السابق- ص262.

[8] المادة 260 من قانون العقوبات المصري.

[9] راجع المادة 260 من قانون العقوبات المصري .

جسمها كإرغامها على أن تلقي بنفسها من مرتفع(1). ويتسع الظرف لحالة ما إذا ارتكب العنف مباغتة أو قام الجاني بتخديرها ليأتي العنف على جسمها(2).

وهنا ساوى المشرع المصري بين من يسقط المرأة برضاها أم بدون رضاها(3).

وتناول المشرع المصري في الصورة الثانية إجهاض الغير ذي الصفة للحامل وهو كون المجهض طبيباً أو صيدلياً أو قابلة وشدد العقوبة في هذه الحالة(4)، وهنا يشترط إضافة إلى أركان جريمة الإجهاض إلى صفة الشخص الذي قام بعملية الإجهاض والمقصود هنا الطبيب أو الجراح أو الصيدلي أو القابلة وورد التعداد هنا على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليهم(5) وأرى أن المشرع المصري قد أوفى هذه الجريمة حقها في هذه الصورة، ونأمل أن يقوم المشرع السوداني بالنص صراحة على مثل هذه الحالة أي بتشديد العقوبة على الأطباء، والصيادلة، والقابلات، ومحضري العمليات، وكل من يمارس مهنة طبية إذا وقعت منه هذه الجريمة.

وأخيراً تناول المشرع إجهاض الغير للحامل في صورته البسيطة، والتي تتمثل في إعطاء الحامل أدوية، أو وسائل مؤدية للإجهاض، أو بدلالتها سواء برضاها أم لا(6).

وتتطلب هذه الصورة توافر أركان جريمة الإجهاض، وألا يكون المجهض طبيباً، أو صيدلياً، أو قابلة وأن تتجرد من وسيلة العنف، وقد اعتبر المشرع أن

---

[1] قانون العقوبات المصري – القسم الخاص – فتوح الشاذلي- دار المطبوعات الجامعية 1996م – ص599.

[2] قانون العقوبات المصري – القسم الخاص – حسن المرصفاوي – ص638- طبعة سنة 1975- منشـأة المعـارف بالإسكندرية.

[3] مصطفى عبد الفتاح - مرجع سابق- ص126.

[4] المادة 263 من قانون العقوبات المصري.

[5] د. أميرة عدلي أمير – مرجع سابق- ص365.

[6] المادة 261 من قانون العقوبات المصري.

مجرد دلالة الحامل على وسائل الإسقاط عملاً تنفيذياً لجريمة الإسقاط(1) وهذا مالم نجده في التشريع السوداني(2).

أما في التشريع الإنجليزي فنجد أن المشرع تحدث عن صورة إجهاض الغير للحامل في صورتين، فالصورة الأولى هي قيام شخص بإعطاء أية إمرأة سموماً، أو مواد أخرى بنية إجهاضها، أو قام حتى بدلالتها على الوسائل التي تستعمل للإجهاض وشدد العقوبة في هذه الصورة(3)، وهنا نجد المشرع المصري والإنجليزي اتفقا في النص على العقاب في حالة دلالة المرأة على وسائل الإجهاض(4).

أما الصورة الثانية فتتمثل في قيام الشخص بعرض، أو تدبير سموم، أو مواد ضارة بقصد استعمالها في إجهاض امرأة وهنا خفف العقوبة(5).

وفي الفقه الإسلامي تعرض فقهاء الإسلام للإجهاض المؤدي إلى خروج الجنين حياً ثم يموت بسبب آخر، أو بفعل الجاني ويتضح من أقوال الفقهاء أنه في حالة الاعتداء على المرأة الحامل وخروج الجنين من بطن أمه وينفصل عنها حياً ثم يموت بعد ذلك متأثراً بالاعتداء الذي وقع فإن ذلك يعتبر قتلاً لأنه أصبح في حكم الإنسان الحي، ومن ثم وجب القصاص أو الدية على الجاني(6).

فيرى فقهاء الحنفية إذا خرج الجنين من بطن أمه إثر الاعتداء حياً ثم مات متأثراً بالاعتداء الذي وقع عليه تجب الدية أو الكفارة(7)، بينما يرى بعض فقهاء المالكية وجوب الدية، ويرى آخرون وجوب القصاص(8)، ويذهب فقهاء الشافعية

---

[1] محمود نجيب حسني – مرجع سابق- ص518.

[2] القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1961م في إنجلترا.

[4] راجع المادة 58 من قانون الإنجليزي الصادر عام 1861م والمادة 261 عقوبات مصري.

[5] المادة 59 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1961م في إنجلترا.

[6] عبد العزيز محمد محسن- مرجع سابق – ص66.

[7] أحكام الصغار – الجزء الثاني – للإستروشني – ص160 – دار الفضيلة للنشر والتوزيع.

[8] الشرح الكبير للدرديري - - ص267، 260 – وحاشية الدسوقي – مرجع سابق .

بوجوب الدية أيضاً(1). بينما يرى الحنابلة وجوب الدية الكاملة إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعداً(2).

---

[1] الأم – الجزء السادس- للشافعي – ص108.

[2] إبن قدامة – مرجع سابق- ص812.

المبحث الثاني
الإجهاض الإيجابي

تتحقق هذه الصورة عندما تقوم المرأة الحامل بإجهاض نفسها عمداً بأية وسيلة من الوسائل، وتكون المرأة في هذه الصورة هي الفاعلة الأصلية والجنين هو المجني عليه، وترتكب المرأة الفعل دون مساعدة من أحد(1).

فالمشرع السوداني لم ينص صراحة على قيام المرأة الحامل بإجهاض نفسها، لكن إذا قامت المرأة قصداً بإسقاط جنينها تعد مرتكبة لجريمة الإجهاض وتعاقب بالعقوبة المقررة لها. وذلك وفقاً لنص المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م حيث يعتبرها المشرع داخله تحت دائرة هذا النص(2)، بشرط أن تكون حبلى وقصدت بذلك تسبيب الإجهاض، وهي عالمة بأن فعلها هذا يؤدي إلى الإسقاط وهي تريد هذه النتيجة(3)، ودون مساعدة أحد. وتعتبر المرأة هنا هي الفاعلة الأصلية للجريمة.

ونجد أن المشرع المصري أتى بنصاً صريحاً لمعاقبة المرأة التي ترضى بتناول الأدوية مع علمها بأنها تؤدي إلى الإجهاض، أو رضيت باستعمال أي وسيلة مؤدية له(4).

وتفترض جريمة إجهاض المرأة الحامل نفسها إضافة لأركان جريمة الإجهاض أن تكون المرأة حاملاً ووقع فعلها على حملها.

وإجهاض الحامل لنفسها قد تقوم به الحامل من تلقاء نفسها دون تحريض، أو اقتراح من أحد، أو تأتي الفعل أو تستعمل الوسائل بناءً على اقتراح الغير(5). وهذه الصور جميعاً تقع تحت طائلة العقاب، وتعتبر المرأة فاعلة لجريمة الإسقاط

---

[1] محمد عبد الشافي إسماعيل – مرجع سابق- ص108-109.

[2] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] د. يسين عمر يوسف – المرجع السابق – ص301.

[4] المادة 262 من قانون العقوبات المصري.

[5] محمود نجيب حسن – المرجع السابق – ص522.

وتعاقب بالحبس(1) هذا ورضاء الحامل بالإسقاط لا يؤثر على قيام الجريمة، والوسائل التي تستعملها المرأة الحامل لإجهاضها نفسها كلها متساوية فلا فرق إن ارتكبت هذه الجريمة مستعملة طريقة عنيفة، أو تجردت الطريقة التي استعملتها من العنف. فالمرأة التي تجهض نفسها بضرب، أو نحوه من الإيذاء لا يشدد عقابها لأن هذا الظرف يخص المسقط غير الحامل نفسها(2).

ونجد أن المشرع الإنجليزي يتخذ نفس سبيل المشرع المصري حيث نص صراحة على عقوبة المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها وذلك بقوله: (كل إمرأة تتعاطى بنية إجهاض نفسها بصورة غير شرعية أي سم، أو مادة أخرى.. أو تستخدم بصورة غير شرعية أية أداة أو وسيلة أخرى أياً كانت تعد مدانة بجناية(3).

(Every woman being with child who with intent to procure her own miscarriage shall unlawfully administer to herself any poison, or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument, or other means what so ever with the like intent and who so ever with intent to procure the miscarriage of any woman whether she be, or be not with child shall unlawfully administer to her or cause to be taken by her any poison, or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument, or other means what so ever the like intent shall be guitly of aflony).

وهنا أيضاً يجب توافر أركان جريمة الإجهاض إضافة إلى قيام المرأة بإجهاض نفسها، ومن ثم لا أهمية للوسيلة التي تستعملها لأن المشرع ذكر السموم ثم أية أداة وأعقبها بقوله (أو وسيلة أخرى أياً كانت).

وفي الفقه الإسلامي تعتبر المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها عمداً، أي بعلمها وإرادتها فاعلة أصلية لهذه الجريمة(4).

---

[1] د. أميرة عدلي – مرجع سابق – ص374.

[2] راجع المادة 260 من قانون العقوبات المصري.

[3] المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861م في إنجلترا.

[4] د. أميرة عدلي أمير – مرجع سابق- ص353.

المبحث الثالث
الإجهاض المفضي للموت

قد لا يتوقف الأذى عند حد إنهاء الحمل قبل الأوان وإنما يتعداه إلى موت المرأة الحبلى فإذا أفضى فعل الشخص إلى إسقاط الحمل، وموت المرأة الحبلى التي سقط حملها نكون بصدد جريمتين جريمة إسقاط حمل وجريمة فعل أدى إلى الموت، نجد أن المشرع السوداني لم يضع نصاً خاصاً بالإجهاض المفضي للموت ولكن طبقاً لنص المادة 1/40 والتي جرى نصها على أنه: (إذا شكل الفعل الواحد أكثر من جريمة فإن العقوبات تتداخل وتوقع عقوبة واحدة وهي العقوبة الأشد)(1). وهذا يعني تعدد التكييف القانوني للأفعال التي قام بها الجاني، وهذا ما يسمى في الفقه القانوني بتعدد الوصف والعقوبة لا تتعدد بتعدد هذا التكييف أو الوصف، إنما توقع عقوبة الوصف الأشد(2).وعليه إذا ارتكب الجاني جريمة الإجهاض ثم أدى فعله هذا إلى موت المرأة التي أجهضت فتوقع عليه عقوبة القتل حسب نوعه(3).

والتشريع المصري كذلك لم يفرد نصاً خاصاً لهذه الصورة من صور الإجهاض بل ترك الأمور للقواعد العامة والتي تقرر أنه إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب إعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها(4). فإذا قام شخص بإعطاء امرأة حبلى دواء لإجهاضها وأسفر ذلك الدواء عن إسقاط الحمل وإصابة المرأة بعاهة مستديمة تتمثل في فقد قدرتها على الإنجاب فهنا يوجد تعدد معنوي يتمثل في جنحة وجناية ففي هذه الحالة يجب الحكم بعقوبة الجناية باعتبارها العقوبة الأشد(5).

والتشريع الإنجليزي كذلك لم يضع نصاً خاصاً بهذه الصورة من الإجهاض.

---

[1] المادة 1/40 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] مولانا عبد ا الفاضل – المرجع السابق – ص128.

[3] المادة 1/40 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[4] المادة 32 من قانون العقوبات المصري.

[5] مبادئ القسم العام في التشريع العقابي – رؤوف عبيد – ص735 – طبعة 1979م- دار الفكر العربي.

أما في الفقه الإسلامي فقد تعرض فقهاء الإسلام لحالة فعل الإجهاض المترتب عليه إيذاء الأم، ويرون أنه إذا ترتب على فعل الإجهاض إيذاء الأم، أو جرحها، أو بتر أحد أطراف جسدها أو ماتت فإن الجاني يعاقب بعقوبة هذه الأفعال بالإضافة إلى العقوبة المقررة للإعتداء على الجنين بالإجهاض لأن العقوبة المقررة للإعتداء على الجنين بالإجهاض خاصة به وحده دون غيره[1].

وعلى هذا نجد أن الفقه الإسلامي على خلاف تام مع القوانين الوضعية في صورة الإجهاض المفضي إلى الموت.

[1] عبد القادر عودة – مرجع سابق – ص301.

الفصل الثاني

الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض

رأينا أن الركن المادي لجريمة الإجهاض يتوافر بإثبات فعل محظور تتحقق عنه نتيجة ضارة هي إنهاء حالة الحمل وتربط بين الفعل والنتيجة رابطة السببية، وقد يتم الجاني الفعل بمفرده فتعتبر الجريمة تامة، وقد لا يتم الفعل فتعتبر الجريمة غير تامة وهذا ما يسمى بالشروع، وقد يرتكب الفعل المجرم شخص واحد، وقد يتعاون معه آخرون بالإتفاق أو التحريض أو المعاونة، وهذا ما يسمى بالاشتراك في الجريمة أو المساهمة الجنائية[1].

ونتعرض لبحث ودراسة الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض في كل من القانون الوضعي والفقه الإسلامي في مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: الشروع في جريمة الإجهاض

المبحث الثاني: المساهمة في جريمة الإجهاض

---

[1] عبد الفتاح الصيفي- مرجع سابق -ص373.

المبحث الأول

الشروع في جريمة الإجهاض

تتمثل صورة الشروع في أن السلوك الإجرامي للجاني يوقف أو يخيب أثره لأسباب لا دخل لإرادته فيها، ومن ثم فلا تحقق النتيجة التي يقصدها[1].

وقد عرف المشرع السوداني الشروع بأنه (هو إتيان فعل يدل دلالة ظاهرة على قصد ارتكاب جريمة إذا لم تتم الجريمة بسبب خارج عن إرادة الفاعل) [2].

وهذه المادة تقابل المادة 93 من قانوني العقوبات لسنة 1974م، 1983م ولكن قانون العقوبات لسنة 1974م قصر الشروع على الجريمة المعاقب عليها بالسجن، وترك قانون العقوبات لسنة 1983م الأمر مطلقاً لكل جريمة بينما القانون الحالي جعل القاعدة عامة، أي أن كل فعل يدل دلالة ظاهرة على قصد ارتكاب جريمة يعتبر شروعاً طالما أن الجاني لم يكن سبباً في وقف هذه الجريمة ولم يكن له دخل في عدم تحقق النتيجة[3] القانونيين السابقين وفي مجال العقوبة على الشروع نصاً على الجلد أو الغرامة أو السجن[4] وذلك مالم يكن هناك عقوبة منصوص عليها، أما القانون الحالي فقد أوضح أن عقوبة الشروع تكون بما لايجاوز نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة مالم يشكل الشروع جريمة مستقلة كالشروع في الانتحار[5].

وجريمة الإجهاض من الجرائم العمدية، ولا يشكل الشروع فيها جريمة مستقلة لأنه لا يوجد في القانون نصاً بهذا المعنى، ولكن يمكن تصور الشروع في هذه الجريمة وفقاً للقواعد العامة سالفة الذكر وذلك إذا بدأ الجاني في تنفيذ فعل الإسقاط ثم أوقف هذا الفعل أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه، كأن تتدخل أسباب خارجية تحول دون ذلك.

---

[1] د. مصطفى عبد الفتاح - مرجع سابق- ص547.

[2] المادة 19 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المادة 19 من القانون الجنائي لسنة 1993م.

[4] المادة 93 من قانون العقوبات السوداني لسنة 1983/74م.

[5] المادة 133 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

والأسباب التي تحول دون وقوع الجاني في هذه الجريمة كثيرة منها: مقاومة المرأة لمن يحاول إجهاضها، أو منعها من إتمام الجريمة إذا حاولت إجهاض نفسها، أو بذل الجاني من جانبه الوسائل التي أعدت للإجهاض ومع ذلك لم تتحقق الجريمة لأي سبب[1].

وبالرجوع لتعريف الشروع، نجد أنه لا يتحقق إلا بإتيان فعل من الجاني مع توفر القصد لإرتكاب الجريمة[2]. حيث لا يجوز فرض العقاب على مجرد القصد أو توافر النية لدى المتهم مهما بلغت درجة الخطورة من ذلك، ولا يعاقب من يتوفر لديه القصد إلا إذا ارتكب فعلاً يظهر منه وجود خطر حال من ذلك القصد[3].

وفي جريمة الإجهاض إذا قام الجاني بأي أفعال بقصد إسقاط الحمل ولم تتحقق النتيجة لأي سبب من الأسباب والتي لا تكون للجاني فيها أي إرادة فإن الجاني يعاقب بجريمة الشروع في جريمة الإجهاض[4]. فيعاقب بما لايجاوز نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة لمرتكب جريمة الإجهاض[5].

والشروع أمر مختلف عن الأعمال التحضيرية لأن الأعمال التحضيرية هي أمر سابق لإرتكاب فعل يدل دلالة واضحة لإرتكاب الجريمة[6]. ففي حالة جريمة الإجهاض إن مجرد إعداد وصناعة المواد المستعملة في الإجهاض أو بيع تلك المواد أو عرضها للبيع مع علم الجاني أنها تستخدم في إحداث الإجهاض، هذه الأفعال لا تعتبر شروعاً بل تعد من الأعمال التحضيرية[7].

وطبقت التفرقة بين ما يكون أفعالاً تحضيرية وأفعالاً في الشروع في قضية:-

---

[1] د. أميرة عدلي – مرجع سابق - 340.

[2] المادة 19 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المساهمة الجنائية في الجرائم الكاملة وغير المكتملة – د. مصعب الهادي – ترجمة هنري ريـاض – دار الجيـل – بيروت – الطبعة الأولى سنة 1988م.

[4] المادة 19 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] المادة 20 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[6] شرح القانون الجنائي – القسم العام – عبد ا الفاضل – الطبعة السادسة- ص80- طبعة 2005م.

[7] د. مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص422.

حكومة السودان ضد مارقريت بابا بنايوتي[1]. وتتلخص وقائع القضية في أن الشاكي رأى زوجته وهي تقود عربتها بصحبة المتهم في طريق رئيسي تمر به العربات والمارة باستمرار وكان كل منهما يقبل الآخر.

فقضت محكمة الموضوع بإدانة المتهم بالشروع في الزنا بإمرأة متزوجة، وعند عرض أوراق المحاكمة على رئيس القضاة بغرض الفحص والتأييد، نقض حكم محكمة أول درجة، وقضى بأن تقبيل المرأة في وقت تقل فيه حركة المرور لا يعتبر شروعاً في الزنا بل من الأعمال التحضيرية.

وفي قضية:

حكومة السودان ضد صديق إدريس شنتو[2]. (غير منشورة) والتي تتلخص وقائعها بأن المتهم خلع بنطاله ووضع أيره على فرج فتاة في السابعة من العمر وكان على وشك الإيلاج لولا صياحها فأقبل والدها لإنقاذها. فقضت محكمة الاستئناف بإدانة المتهم بالشروع في الاغتصاب.

ومن هذا يتضح أنه وللحكم بجريمة الشروع لابد من توفر القصد لإرتكاب الجريمة[3]. وهذا ما ينطبق على الشروع في جريمة الإجهاض.

هذا عن الشروع في جريمة الإجهاض في التشريع السوداني أما عن الشروع في جريمة الإجهاض في التشريع المصري ورغم تصور الشروع في هذه الجريمة إلا أن المشرع المصري نص وبوضوح أنه: (لا عقاب على الشروع في الإسقاط) [4]. وعلى هذا وطبقاً للتشريع المصري فإن أي أفعال يقوم بها الجاني بقصد إسقاط الحمل ثم لا تتحقق النتيجة المقصودة وهي إسقاط الحمل قبل الأوان فلا عقاب على الجاني[5].

---

[1] مجلة الأحكام القضائية السودانية (1966م) – ص12.

[2] المساهمة الجنائية في الجرائم الكاملة وغير المكتملة- مصعب الهادي – ترجمة هنري رياض – دار الجيل بيروت- ص109.

[3] حكومة السودان ضد ارجريت بابا بنايوق – مجلة الأحكام القضائية السودانية – ص12.

[4] المادة 264 من قانون العقوبات المصري.

[5] مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق- ص548.

والقانون الإنجليزي يشترط توفر القصد في الشروع لإرتكاب الجريمة ، فلا يقال عن شخص أنه شرع في إحداث نتيجة مؤثمة Awicked Result إذا كان الشخص قد إرتكب بعض أفعال نحو الجريمة عرضاً by accident[1]، وعليه لابد من توفر قصد الشروع في جريمة الإجهاض.

أما يحدث من شروع في جريمة مستحيلة كأن يباشر الجاني فعل الإسقاط على امرأة يعتقد أنها حامل وهي ليست كذلك، وجريمة الإجهاض يفترض لقيامها وجود الحمل[2]، فعدم وجود الحمل يعد من قبيل الاستحالة المطلقة والتي تمنع من تحقق الشروع في هذه الجريمة[3].

ففي قضية:-

حكومة السودان ضد سبيرو بابا جوانيدس[4]. (غير منشورة)

S.G V Spiro papa Joanidis

والتي تتلخص وقائعها في أن المتهم قصد إجهاض الشاكية فقام بإعطائها مواد مخدرة غير معروفة، إعتقاداً منه أنها ستؤدي إلى إجهاضها.

وقد حكم ببراءة المتهم من تهمة الشروع في تسبيب الإجهاض على أساس أنه لم يثبت أن المرأة كانت حاملاً، بإعتبار أن الحمل عنصراً ضرورياً من عناصر تسبيب جريمة الإجهاض.

فكل من التشريع السوداني والمصري يشترط فيها وجود الحمل كشرط أساسي لقيام جريمة الإجهاض أو الشروع فيها[5]. ولكن قد نجد بعض الاختلاف في القانون الإنجليزي، حيث جاء في قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861م، أن المرأة التي تتعاطى سماً أو مادة ضارة أو تستعمل أي وسيلة بنية إجهاض نفسها يشترط لقيام جريمة الإجهاص وجود الحمل [6].

---

[1] مرجع سابق – Glanville williams.

[2] المواد 135-146 من القانون الجنائي لسنة 1991م، المواد 260-261 من قانون العقوبات المصري.

[3] د. مصعب الهادي – ترجمة هنري رياض – مرجع سابق.

[4] د. مصعب الهادي – مرجع سابق – ص114.

[5] المواد 135-136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[6] المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861 الفقرة الأولى.

أما الفقرة الثانية[1]، فقد أوضحت أن كل من يعطي أية امرأة سواء كانت حاملاً أم لا سموماً أو مواد أخرى بنية إجهاضها أو يقوم بدلالتها على الوسائل يعد مداناً بجناية.

وهنا نجد أن المشرع لا يشترط وجود الحمل، وقد جرى نص المادة كما يلي:-

Every woman being with child who with intent to procure her own miscarriage, shall unlawfully administer to herself any poison, or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument, or other means what so ever with the like intent and who so ever with intent to procure the miscarriage of any woman whether she be, or be not with child shall unlawfully administer to her or cause to be taken by her any poison or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument, or other means what's ever the like intent shall be guitly of aflony.[2]

ونلاحظ هنا أن المشروع يشترط وجود الحمل في حالة قيام المرأة بإجهاضها نفسها ولا يشترط وجوده في حالة قيام الغير بالإجهاض.

وفي المادة 59 من نفس القانون[3]. تكون المسؤولية الجنائية فيها عن التزويد والتدبير بقصد القيام بالإجهاض بصرف النظر عما إذا كانت المرأة حاملاً أم لا. حيث جرى نص المادة كما يلي:-

Who so ever shall unlawfully supply or procure any poison or other noxious thing or any instrument or thing what so ever knowing that the same is intended to be unlawfully used or employed with intent to procure the miscarriage of any woman whether she be or be not with child shall be guilty of misdemeanour.[4]

ومن هذا يتضح أن القانون الإنجليزي يعاقب الجاني غير المرأة نفسها حتى ولو لم يثبت وجود الحمل.

---

[1] نص المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861الفقرة الأولى.

[2] نص المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861.

[3] قانون الاعتداء على الأشخاص الإنجليزي الصادر عام 1861.

[4] المادة 58 من قانون الاعتداء على الأشخاص الإنجليزي الصادر عام 1861.

ونظرية الفقه الإسلامي في الشروع هي توقيع العقاب على الشروع في كل جريمة إذا كون الفعل غير التام معصية فإذا أراد الجاني أن يقتل المجني عليه فلم يصبه فالفعل معصية[1]. ويقاس على ذلك إذا أراد الجاني إجهاض الحامل بالضغط على بطنها إلا أنه لم يتمكن من إجهاضها فالفعل معصية وفيه التعذير[2].

---

[1] عبد القادر عودة – التشريع الجنائي الإسلامي – الجزء الأول – طبعة نادي القضاء سنة 1984م- ص346 .

[2] د. أميرة عدلي – مرجع سابق – ص350.

المبحث الثاني

المساهمة في جريمة الإجهاض

تطبق على جرائم الإجهاض القواعد العامة في المساهمة الجنائية مالم يرد في القانون نص يخالف ذلك، ويفضي تطبيق هذه القواعد إلى أنه قد يكون دور المساهم رئيسياً في تنفيذ الجريمة أو يبقى ثانوياً، وقد يكون دوراً معنوياً يقتصر فحسب على استغلال شخص حسن النية أو عديم المسئولية الجنائية في تنفيذ الجريمة بوصفه أداة لا أكثر[1].

ويقصد بالمساهمة الجنائية تعدد الجناة الذين يرتكبون نفس الجريمة، وقد تكون المساهمة أصلية وهي التي يشكل فيها سلوك المساهم العمل التنفيذي للجريمة أو جزءاً منها، وقد تكون المساهمة تبعية وفيها يقوم المساهم بسلوك خارج عن الوصف الوارد للجريمة[2].

وتقوم المساهمة الجنائية على ركنين هما تعدد الجناة ووحدة الجريمة، حيث لا يثير تعدد الجناة أي صعوبة، أما وحدة الجريمة فتتطلب تعدد أفعال الجناة وأن تلك الأفعال تفضي في النهاية إلى نتيجة واحدة مع توافر علاقة السببية بين نشاط كل مساهم في الجريمة والنتيجة الإجرامية[3].

وهذا ما ينطبق على المساهمة في جريمة الإجهاض، فإذا قام طبيبان وممرضة بإجراء عملية الإجهاض وتعددت أفعال كل منهم، فقام الطبيب الأول بعملية التخدير، وقام الثاني بإجراء عملية إخراج الجنين، فيما انحصر دور الممرضة في التحضير والتجهيز والمناولة، فهنا تعددت أفعال وأدوار الجناة وأفضت في النهاية إلى نتيجة واحدة وهي الإجهاض وجمعتهم رابطة معنوية حيث يعد كل منهم فاعلاً أصلياً[4]. ومما يؤيد هذا ما أوضحه المشرع السوداني في هذا الشأن من أنه وفي حالة قيام شخصان فأكثر بارتكاب جريمة بناءً على اتفاق جنائي

---

[1] محمود نجيب حسني – مرجع سابق – ص513.

[2] مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص553-554.

[3] د. أميرة عدلي– مرجع سابق – ص344.

[4] مصطفى عبد الفتاح– مرجع سابق – ص555.

يكون كل واحد مسؤول عن الجريمة وكأنما ارتكبها لوحده ويعاقب بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة[1].

ففي قضية:-

حكومة السودان ضد عبد الوهاب محمد الأمين وآخر[2].

كان الدفاع قد دفع بعدم مشاركة المتهم الثاني في قتل القتيل لأن الطعنة على جسمه كانت واحدة وأقر بها المتهم الأول لذلك ليس من أساس لإسناد الفعل للتهم الثاني.

فقالت المحكمة العليا:-

(الحكم الذي أصدرته محكمة الموضوع ومن بعدها محكمة الاستئناف على ضوء ما ثبت لها من وقائع والمتمثل في أنه لا ضرورة قانوناً لأن يثبت الاتهام إدانة المتهمين جميعاً متى ثبت القصد المشترك وهذا صحيح قانوناً لأن المادة 21 نصت على إلغاء اعتبار التعدد واعتبرت المتهمين جميعاً بتوحد إرادتهم بموجب الاتفاق باعتبارهم شخصاً واحداً واعتبر المشرع في هذه الحالة كل متهم كما لو ارتكب الجريمة وحده، فلا أساس للقول بما قام أو لم يقم به أي من المتهمين). وقياساً على هذا ولتطبيق القواعد العامة على جريمة الإجهاض إذا قام شخصان أو أكثر بارتكاب جريمة الإجهاض بناءً على اتفاق جنائي بينهم يعتبر كل منهم مسؤولاً عنها كما لو ارتكبها وحده ويعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة الإجهاض.

والتشريع المصري يعد الجاني فاعلاً للجريمة إذا ارتكبها وحده أم مع غيره، أو من أتى عمداً عملاً من الأعمال المكونة الجريمة[3].

ويستفاد من هذا أن عمل الفاعل لا يلزم أن يكون داخلاً في الركن المادي للجريمة، حيث يكفي أن يكون عمله من الأعمال المكونة للجريمة، حتى لو كان هذا العمل خارجاً عن نطاق الركن المادي للجريمة[4]. ولقد وسع المشرع المصري من نطاق فكرة الفاعل الأصلي في الإجهاض فاعتبر من ينحصر أو

---

[1] المادة 21 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] م ع/ط ج/ 2003/276م – مجلة الأحكام القضائية 2003م.

[3] المادة 2/39 من قانون العقوبات المصري- مرجع سابق.

[4] مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص560.

يقتصر نشاطه على دلالة الحامل على وسيلة الإجهاض فاعلاً أصلياً في الجريمة[1].

والقانون الإنجليزي كذلك يعتبر كل من يقوم بدلالة المرأة على الوسائل المؤدية للإجهاض فاعلاً أصلياً ويعاقب ويدان بجناية[2].

أما الفقه الإسلامي فيعتبر شريكاً مباشراً من يباشر الفعل المادي للجريمة وحده أو تنفيذه مع غيره فمن يقوم بإجهاض امرأة فهو مباشر للجريمة وإذا اشترك اثنان أو ثلاثة في الإجهاض بأن قام كل منهم بعمل مادي أدى إلى الإجهاض فكل منهم مباشر لجريمة الإجهاض[3]. ويعتبر في حكم الشريك المباشر الشريك المتسبب الذي يحضر أثناء ارتكاب الشريك المباشر للجريمة وهذا عند الإمام مالك[4]، ويلحق الإمام أبوحنيفة المعين بالمباشر[5].

هذا وكما يكون الفاعل أصلياً فقد يكون الفاعل معنوياً وهو الشخص الذي يسخر غيره في تنفيذ الجريمة بحيث يصبح أداة في يده يستخدمها في تحقيق العناصر المادية والنفسية التي تقوم عليها الجريمة، ففي قضية عرضت على القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية تلخصت وقائعها في أن زوجة تقدمت بشكوى ضد زوجها مدعية أنه قام بإسقاط حملها، إذ أنهما كانا متفقين على عدم الإنجاب لفترة معينة ولكن عاطفة الأمومة جعلتها تخالف هذا الاتفاق ولما علم زوجها بذلك، طلب منها الذهاب للطبيب لإسقاط الحمل ولكنها رفضت، وانتهز الزوج فرصة وجود أختها معها أثناء مرضها وقام بإحضار دواء مجهض وكتب على الزجاجة ما يفيد بأنه علاج للأمراض المعوية، وطلب الزوج من شقيقة الزوجة ضرورة المحافظة على مواعيد إعطاء هذا الدواء لزوجته في حين أن شقيقة الزوجة لا تعلم حقيقة الدواء، فقامت بإعطاء الزوجة الدواء، وحدث

---

1 المادة 261 من قانون العقوبات المصري.

2 المادة 58 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861م.

3 د. أميرة عدلي – المرجع السابق- ص353.

4 شرح الزرقاني- للزرقاني على مختصر خليل – الجزء الثامن – ص10.

5 بدائع الصنائع للكاساني – الجزء السابع – ص66، 290- مطبعة الجمالية القاهرة 1910م.

الإجهاض بسبب هذا الدواء. لأنه ثبت من جراء الاختبار أنه أحد الأدوية المجهضة[1].

وفي واقعة أخرى تخاص في أن سيدة أوهمت طبيباً بأنها أجهضت وطلبت منه أن يجري لها عملية لإستخراج الجنين الميت، فلما أجراها ترتب على ذلك إجهاضها[2].

ففي هاتين الحالتين فإن الجاني الحقيقي هو الزوج في الحالة الأولى لأنه سخر أخت زوجته، وأما الجاني الحقيقي في الحالة الثانية فهي المرأة لأنها سخرت الطبيب واستغلت حسن نيته وكلاهما الفاعل المعنوي لجريمة الإجهاض[3].

وقد أثير خلاف حول فكرة الفاعل المعنوي فهناك من يرفض اعتباره فاعلاً أصلياً وهناك من يرفض اعتباره شريكاً[4]. ولكن محكمة النقض المصرية حسمت هذا الخلاف إذ اعتبرت أن كل من يقوم بدور رئيسي في الجريمة فاعلاً أصلياً فالعبرة بأهمية الدور الذي قام به الجاني ومدى سيطرته على المشروع الإجرامي حتى ولو لم يظهر على مسرح الجريمة[5].

وإعمالاً للقواعد العامة يعد فاعلاً أصلياً في جريمة الإجهاض من يقوم بالأمر أو الإكراه على القيام بها، وهذا ما أورده المشرع السوداني، حيث أوضح أنه إذا قام شخص بأمر شخص غير مكلف أو حسن النية بارتكاب جريمة أو قام بإكراه شخص على ارتكاب ذلك الفعل يكون مسؤولاً وحده عن الجريمة ويعاقب بعقوبتها[6]. فنجد أن المشرع في قانون 1991م خالف حالات سائدة في القوانين السابقة[7]. متأثراً بالفقه الإسلامي، فلم يكن المشرع في السابق يقبل الإرادة الإنسانية كأداة لإرتكاب الجريمة، بدليل أن المشرع اعتبر الفاعل أصلياً وليس

---

1 .Abortion: medical and social implication – Mason and Mccol 1991- p161

2 د. نجيب حسني – مرجع سابق - ص281.

3 مصطفى عبد الفتاح- مرجع سابق- ص568.

4 د. أميرة عدلي – مرجع سابق- ص346.

5 د. أميرة عدلي – المرجع السابق – ص346.

6 المادة 23 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

7 قانون العقوبات لعامي 1983/74م.

شريكاً[1]. وهذا ما يتفق مع الفقه الإسلامي حيث يعتبر الشريك المتسبب مباشراً للجريمة إذا كان المباشر آلة في يده يحركه كيف يشاء فإن الآمر يعتبر فاعلاً مباشراً ولو أنه لم يباشر الفعل المادي[2]. والإمام أبوحنيفة لا يعتبر الآمر مباشراً إلا في حالة الإكراه[3]. مع العلم بأن هذا النص لا مقابل له في التشريع المصري والإنجليزي.

ويعد شريكاً في جريمة الإجهاض من يقوم بالتحريض أو بالإتفاق أو المساعدة بشرط أن تكون أعمال الاشتراك سابقة على اقتراف الجريمة أو معاصرة لها لأن الأعمال اللاحقة للجريمة لا يقوم بها الإشتراك قانوناً[4]. فمن يحرض امرأة حبلى على إسقاط حملها بأن يؤثر عليها أو يدفعها لإرتكابه يعد شريكاً بالتحريض[5].

وقد عرف المشرع السوداني التحريض بأنه: (هو إغراء الشخص لغيره بارتكاب جريمة أو أمره لشخص مكلف تحت سلطانه بارتكابها)[6].

ثم عاد المشرع وجرم التحريض بقوله: (من يحرض على ارتكاب جريمة ويكون حاضراً وقت وقوعها يعد مرتكباً لتلك الجريمة)[7]، ومن يحرض شخصاً على ارتكاب فعل معين يكون مسؤولاً عن ارتكاب أي فعل آخر يشكل جريمة يرتكبها ذلك الشخص إذا كان الفعل الآخر نتيجة راجحة للتحريض[8]. فالتحريض في جريمة الإجهاض هو إغراء المحرض على ارتكاب هذه الجريمة وأن يكون الإغراء هو الدافع لإرتكاب هذه الجريمة وهنا يعد المحرض مرتكباً لهذه الجريمة

---

[1] المادة 23 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] الدرديري – الشرح الكبير – الجزء الرابع – ص216، 218.

[3] بدائع الصنائع للكاساني – الجزء السابع – ص180- الحمالية القاهرة 1910.

[4] د. أميرة عدلي أمير – مرجع سابق- ص347.

[5] د. أميرة عدلي – المرجع السابق- ص347.

[6] المادة 25 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة (1).

[7] المادة 25 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة (3).

[8] المادة 25 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة (4).

شريطة أن يكون حاضراً وقت وقوعها[1]. كما يسأل المحرض عن أي فعل ينتج إذا كان هذا التحريض الذي قام به نتيجة راجحة لهذا الفعل[2].

كما جرم المشرع المصري التحريض الموجه للجمهور بقوله أن كل من أغرى واحداً أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة بقول أو صياح جهر به علناً أو بفعل أو إيماءة صدر منه علناً أو بكتابة أو رسوم أو صور أو رموز أو أية طريقة أخرى من طرق التمثيل جعلها علنية أو بأي وسائل أخرى من وسائل العلانية يعد شريكاً في فعلها ويعاقب عليها بالعقاب المقرر لها إذا ترتب على هذا الإغراء وقوع تلك الجناية أو الجنحة[3].

ومن ثم يعد شريكاً في جريمة الإجهاض من قام بأية وسيلة من وسائل التحريض العلني التي ذكرت ووقعت جريمة إسقاط الحمل نتيجة لهذا التحريض[4].

وفي القانون الإنجليزي يمكن مساءلة الشخص الذي يقوم بتوفير أو تدبير أي مادة بقصد استخدامها في إجهاض امرأة [5]. ويعد شريكاً من يساهم في جريمة الإجهاض بالاتفاق أو المساعدة كأن يتفق زوج المرأة الحبلى مع طبيب على إجهاضها ويصطحب الزوج زوجته إلى عيادة الطبيب ويساعد الطبيب في الأعمال المسهلة لارتكاب الجريمة فيعتبر الزوج هنا شريكاً بالاتفاق أو المساعدة[6].

وهذا ما نجده في التشريع السوداني والمصري، بل اعتبر المشرع السوداني المعاونة نوع من أنواع التحريض، حيث وضع لها العقوبة المقررة للمحرض[7]. كما نجده يعاقب مرتكب جريمة الاتفاق الجنائي في حالة وقوع الجريمة أو الشروع فيها[8]، وهذا ما لا نجده في القانون المصري حيث النص

---

1 المادة السابقة من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة (3).

2 المادة 25 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة (4).

3 المادة 171 من قانون العقوبات المصري.

4 د. أميرة عدلي أمير – المرجع السابق – ص347.

5 المادة 59 من قانون جرائم الاعتداء على الأشخاص الصادر عام 1861م.

6 د. أميرة عدلي أمير – المرجع السابق – ص347.

7 المادة 26 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

8 المادة 26 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

صريح بعدم العقوبة على الشروع في جريمة الإجهاض[1]. هذا وإذا ارتكبت جريمة الإجهاض دون اتفاق جنائي بين الجناة فيكون كل واحد منهم مسؤول عن فعله الذي قام به[2].

أما عن الوضع في القانون الإنجليزي فإن المساءلة عن المساعدة والاشتراك لا يكون لها محل مالم ترتكب الأفعال الخارجية أي المادية للجريمة كنتيجة الاشتراك[3].

وفي الفقه الإسلامي يعتبر شريكاً متسبباً من اتفق مع غيره على ارتكاب فعل معاقب عليه ومن حرض غيره أو أعانه على هذا الفعل[4]. ففي حالة الاتفاق يقتضي الأمر تفاهماً سابقاً على ارتكاب جريمة الإجهاض بين الشريك المباشر والمتسبب واتجاه إرادتيهما ووقوع الجريمة نتيجة الاتفاق[5].

ويشترط في التحريض على القيام بجريمة الإجهاض أن يكون الإغراء هو الدافع على ارتكاب الجريمة[6]. ويعتبر الإمام مالك المحرض الحاضر أثناء مباشرة الجريمة فاعلاً أصلياً[7]. كما يرى أن المعين شريك بالمباشرة إذا حضر بناءً على اتفاق سابق[8]، بينما يرى الإمام أبوحنيفة والشافعي ورأي في مذهب أحمد أن المعين شريك بالتسبيب[9].

ونخلص مما سبق أن الأصل في الشريعة الإسلامية أن الإتفاق والتحريض والإعانة على جريمة الإجهاض كل ذلك بذاته يعتبر جريمة مستقلة وقعت جريمة الإجهاض أو لم تقع[10]. وفي حالة عدول الشريك عن الاتفاق مع المباشر أو

---

[1] المادة 264 من قانون العقوبات المصري.

[2] المادة 26 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] د. مصعب الهادي - مرجع سابق- ص8 .

[4] د. أمير عدلي أمير – المرجع السابق –ص 354.

[5] لإبن قدامة – مرجع سابق – ص 763.

[6] لإبن قدامة – مرجع سابق – ص 331.

[7] للكاساني – مرجع سابق – ص 180.

[8] الدرديري – مرجع سابق – ص 217.

[9] الدرديري – المرجع السابق – ص 217.

[10] ابن قدامة – مرجع سابق – ص 330 وما بعدها.

تحريضه أو إعانته ثم وقعت الجريمة يعفى الشريك من عقوبة الجريمة[1] وهذا ما ما جرى عليه التشريع السوداني[2].

---

[1] عبد القادر عودة– مرجع سابق – ص 371-372.

[2] المادة 24 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

الباب الثالث
الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض

الفصل الأول
الإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض

المبحث الأول: لإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القوانين الوضعية
المبحث الثاني: لإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي

الفصل الثاني
إباحة الإجهاض لدواع استثنائية

المبحث الأول: إباحة إجهاض الجنين في حالة الضرورة
المبحث الثاني: إباحة إجهاض الجنين لدواع علاجية

الفصل الأول

الإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض

جريمة الإجهاض كما سلف البيان هي إنهاء حياة الجنين قبل الموعد الطبيعي لولادته سواء كان ذلك بعمل من الحامل نفسها، أو من غيرها وسواء تمثل ذلك في ضرب أو تخويف أو أي وسيلة أخرى فقد جرم المشرع في القوانين الوضعية للإجهاض ووضع عقوبات رادعة له وذلك لأن للجنين الحق في النمو والحياة فلا يجوز لأحد الإعتداء عليه بأي وسيلة.

وكذالك نجد فقهاء الإسلام والذين لم يكونوا بمنأى عن هذا حيث وضعوا أحكاماً صارمة لمرتكبي هذه الجريمة الخطيرة.

ونظراً للاختلافات الكثيرة للأحكام في القوانين الوضعية والفقه الإسلامي. رأينا أن نتناول الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القوانين الوضعية والفقه الإسلامي في مبحثين وذلك كما يلي:-

المبحث الأول: الإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القوانين الوضعية

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي

المبحث الأول

الإحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القوانين الوضعية

سوف نتعرض في هذا المبحث للأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في كل من التشريع السوداني والمصري إضافة للتشريع الإنجليزي.

ففي التشريع السوداني نجد أن المشرع جرم كل من تسبب قصداً في إسقاط جنين لإمرأة واضعاً له عقوبة جوازية هي السجن بحيث لا تتعدى الثلاث سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً إضافة إلى دية الجنين(1). وهي خمسة من الإبل وتجب في حالتي العمد والخطأ ولا فرق بين الحالتين إلا أن دية الجنين تغلظ في حالة العمد وتخفف في حالة الخطأ. وسوف نقوم بتفاصيل الدية عند التحدث عن الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي.

ويخفف المشرع العقوبة في حالة الشخص الذي يرتكب فعلاً يؤدي إلى إجهاض المرأة الحبلى مع علمه بذلك إلى عقوبة السجن الجوازية بحيث لا تتعدى سنة واحدة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً مع الحكم عليه بالدية(2). في حين أن القوانين السابقة كانت تعاقب من يقوم بمثل هذه الأفعال بالسجن مدة لا تجاوز ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً(3).

ثم يعود المشرع إلى معاقبة كل من تسبب بفعل منه في موت الجنين في بطن أمه أو أفضى إلى أن يولد ميتاً أو أن يموت بعد ولادته دون أن تكون هناك ضرورة بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً مع الحكم عليه بالدية(4). بينما عاقب المشرع على هذه الجريمة في القوانين السابقة بالسجن وجوبياً مدة لا تزيد عن عشر سنوات أو بالغرامة أيضاً أو بالعقوبتين معاً(5).

---

[1] المادة 2/135 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] المادة 136 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المادة 265 من قانوني العقوبات السوداني لسنة 1983/74.

[4] المادة 137 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] المادة 266 من قانون العقوبات السوداني لسنة 1983/74م.

وإعمالاً للقواعد العامة يعاقب المشرع على الشروع في جريمة الإجهاض بما لا يجاوز نصف الحد الأدنى للعقوبة المقررة لجريمة الإجهاض(1). وكذلك من اشترك تنفيذاً لاتفاق جنائي وكانت الجريمة المرتكبة هي جريمة الإجهاض فإن كل مشترك يكون مسؤولاً عن الجريمة كأنما ارتكبها وحده ويعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة الإجهاض حسب الحالة(2). أما إذا كان الاشتراك دون اتفاق جنائي فيعاقب كل منهم حسب فعله(3). وفي حالة الآمر أو المكره لإرتكاب هذه الجريمة فيعتبر الشخص الآمر أو المكره هو المسؤول وينال العقوبة المقررة للجريمة(4).

أما عن عقوبة المحرض لإرتكاب جريمة الإجهاض ومع مراعاة عدم تجاوز العقوبة المقررة لهذه الجريمة يعاقب المحرض(5)، في حالة عدم وقوع الجريمة أو عدم الشروع فها بالسجن مدة لا تجاوز خمس سنوات(6). أما في حالة وقوع الجريمة أو الشروع فيها بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً (7). واعتبر المشرع المعاون محرضاً ووقع عليه عقوبة التحريض(8).

وفي التشريع المصري نجد أن عقوبة جريمة الإجهاض في حالة إجهاض الغير للحامل هي الحبس وتعد الواقعة جنحة(9). وتشدد العقوبة إلى عقوبة السجن المؤبد وتعد الواقعة جناية إذا وقع الإجهاض بضرب أو نحوه من إيذاء(10).

ويتغير وصف الجريمة إلى جناية أيضاً وعقوبتها السجن المشدد عندما يكون المجهض طبيباً أو صيدلياً أو قابلة(1). وأما إجهاض الحامل نفسها فإنه في

---

[1] المادة 20 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] المادة 21 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المادة 22 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[4] المادة 23 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[5] المادة 2/25 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[6] المادة 2/25/أ من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[7] المادة 2/25/ب من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[8] المادة 26 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[9] المادة 261 من قانون العقوبات المصري.

[10] المادة 260 من قانون العقوبات المصري.

[1] المادة 263 من قانون العقوبات المصري.

كل الأحوال تعد جنحة وعقوبتها الحبس(1). ولا يعاقب المشرع على الشروع في الإجهاض(2).

أما في التشريع الإنجليزي فالمرأة التي تقوم بإجهاض نفسها تعد مدانة بجناية، وعقوبتها السجن المشدد وكذلك الشخص الذي يتسبب في إجهاض امرأة بأي وسيلة يكون أيضاً مداناً بجناية وعقوبته السجن المشدد(3). أما من عرض أو دبر أي مواد يقصد استعمالها في إجهاض امرأة فيعاقب بالحبس باعتبارها جنحة(4).

[1] المادة 262 من قانون العقوبات المصري.

[2] المادة 264 من قانون العقوبات المصري.

[3] المادة 58 من قانون جرائم الإعتداء على الأشخاص الصادر في إنجلترا 1861.

[4] المادة 59 من قانون جرائم الإعتداء على الأشخاص الصادر في إنجلترا 1861.

المبحث الثاني

الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي

لقد تعرض فقهاء الإسلام إلى تحديد المسؤولية والعقاب في حالة الاعتداء على الحامل وإجهاضها فيرون أنه إذا تعدى الغير على الحامل وترتب على ذلك الإعتداء خروج الجنين من بطن أمه ميتاً فإن الجاني يعاقب بدفع ديته سواء كان الجنين ذكراً أم أنثى(1). ودية الجنين الغرة والتي تساوي نصف عشر دية القتيل أي خمساً من الإبل أو ما يعادلها من النقود(2). وتجب الغرة في حالتي العمد والخطأ ويتحمل الجاني الغرة في حالة العمد أما في حالتي الخطأ وشبه الخطأ فتتحملها العاقلة وحدها(3). وتتعدد الغرة بتعدد الأجنة فلو ألقت المرأة بجناية عليها جنينين ميتين فالواجب غرتان، ولكن إذا ألقت بعض الأجنة حياً فمات والبعض الآخر ميتاً ففي الحي دية وفي الميت غرة(4). وإذا ماتت الأم بسبب الجناية فلا تدخل دية الجنين في ديتها ولا تدخل ديتها في دية الجنين وحتى لو تعددت الأجنة(5). ولو اشترك جماعة في الإسقاط اشتركوا في الغرة(6).

أما إذا سقط الجنين حياً من أثر العدوان عليه ثم مات متأثراً بهذا العدوان فالعقوبة القصاص أو الدية عند المالكية وبعض فقهاء المذهب الشافعي لأنهم يرون بأن الجناية على الجنين قد تكون عمداً(7).

تجب الدية عند القائلين بأن جريمة الإجهاض جريمة شبه عمدية وهؤلاء هم الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة. والعقوبة بالاتفاق الدية في حال الخطأ(8).

---

[1] الأم للشافعي – الجزء السادس – ص107 – طبعة 1322هـ.

[2] عبد القادر عودة – مرجع سابق – ص299.

[3] الإمام الشافعي – المرجع السابق – ص107.

[4] ابن قدامة – مرجع سابق – ص806.

[5] عبد القادر عودة – المرجع السابق – ص301.

[6] نهاية المحتاج للرملي – الجزء السابع - - ص100- ط1292هـ.

[7] عبد القادر عودة – المرجع السابق – ص297.

[8] عبد القادر عودة – المرجع السابق – الجزء الثاني – ص297.

أما إذا انفصل الجنين حياً ومات بسبب آخر فهنا العقوبة التعزير لأن موت الجنين حدث بغير فعل الجاني.

ويرى الحنفية أن الغرة تجب في الجنين الذي استبان بعض خلقه وفي الجنين التام(1). ويوافقهم الشافعي(2). أما الإمام مالك فيرى مسؤولية الجاني عن كل ما ألقته المرأة مما يعلم أنه حمل(3). بينما يرى الحنابلة مسؤولية الجاني إذا أسقطت المرأة ما فيه صورة آدمي(4).

ويرى بعض الفقهاء أن هناك عقوبة أخرى هي الكفارة في حالة الاعتداء على الجنين. فيرى فقهاء الحنفية عدم وجوب الكفارة(5). ويرى فقهاء المالكية استحسان الكفارة دون وجوبها (6). ويرى فقهاء الشافعية والحنابلة وجوب الكفارة(7).

---

[1] فتح القدير – الكمال بن الهمام – الجزء الثاني – ص297.

[2] حاشية ابن عابدين – لابن عابدين – الجزء الخامس– ص519.

[3] لابن رشد – المرجع السابق – ص348.

[4] لابن قدامة – المرجع السابق – ص539.

[5] حاشية ابن عابدين- الجزء الخامس – ص518.

[6] المدونة – الجزء الرابع –للإمام مالك – ص472 – طبعة 1398هـ - بيروت.

[7] المغني لابن قدامة – الجزء السابع –ص816 – نهاية المحتاج على شرح المنهاج – الجزء السابع – ص366.

الفصل الثاني

إباحة الإجهاض لدواع استثنائية

بما أن جريمة الإجهاض من الجرائم العمدية الخطيرة إلا أن هناك حالات يبيح فيها القانون الوضعي والفقه الإسلامي القيام بهذه الجريمة. وسوف يكون حديثنا في هذا الفصل عن الحالات أو الدواعي الاستثنائية التي يباح فيها الإجهاض. لذا سوف نتناول هذا الفصل في مبحثين كما يلي:-

المبحث الأول: إباحة إجهاض الجنين في حالة الضرورة

المبحث الثاني: إباحة إجهاض الجنين لدواع جنينية

المبحث الأول

إباحة إجهاض الجنين في حالة الضرورة

تعرض المشرع السوداني لحالة الضرورة حيث رفع المسؤولية عن الشخص الذي أتى الفعل المجرم تحت وطأة الضرورة، الضرورة التي اقتضت أن يقي نفسه أو عرضه أو ماله أو نفس الغير أو عرضه أو ماله من خطر جسيم محدق بشرط أن تكون الضرورة ملجئة، أي أن الخطر لا يمكن دفعه بأي وسيلة أخرى وألا يكون الشخص هو السبب في الموقف الذي أدى إلى حالة الضرورة(1).

وإذا كان المشرع قد وضع القاعدة العامة لجريمة الإجهاض في المادة 135، إلا أن هناك استثناءات وردت على هذه المادة لا يعد فيها الإجهاض جريمة منها أن يكون الإسقاط ضرورياً للحفاظ على حياة الأم(2). فالضرورة هنا اقتضت أن يضحى بالحمل ويفرغ الرحم لتبقى الأم معافاة وهنا ينتفي القصد الجنائي لأن جريمة الإجهاض جريمة عمدية ولابد من أن يثبت القصد الجنائي(3). لقيامها. وكذلك إذا ثبت أن الجنين كان ميتاً في بطن أمه(4). فهنا يصبح واجباً على الطبيب على سبيل العلاج ودفع الضرر لأن استمراره في بطن أمه قد يسبب التسمم هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن الجنين الميت ليس في حوجة إلى الحماية فيعود الأمر إلى أصله والأصل في الأشياء الإباحة(5). وهناك حالة ثالثة وهي أن يكون الحمل نتيجة لجريمة إغتصاب(6). وهنا لابد من توافر ثلاثة شروط حتى تنتفي المسؤولية الجنائية وهي:-

1. أن يكون الحمل نتيجة اغتصاب.

---

[1] المادة 15 من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[2] المادة 120 الفقرة الأولى البند (أ) من القانون الجنائي لسنة 1991م.

[3] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة الأولى.

[4] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة الأولى البند (ج).

[5] مولانا عبد ا الفاضل – مرجع سابق – ص258.

[6] المادة 135 من القانون الجنائي لسنة 1991م الفقرة الأولى البند (ب).

2. ألا يكون الحمل قد بلغ التسعين يوماً.

3. أن توافق المرأة على الإجهاض.

وسبب الإباحة هنا هو لأسباب خلقية فالمرأة التي تغتصب رغم إرادتها أو بمفعول مخدر هي التي تستفيد من هذا الدفع ولا ينطبق الاستثناء على المرأة التي تحمل سفاحاً إلا إذا توافرت أسباب الإباحة في الاستثناء الأول وهو توفر حالة الضرورة(1).

كذلك تعرض المشرع المصري لحالة الضرورة حيث أنه لا يعاقب مرتكب الجريمة التي ألجأته إليها الضرورة لوقاية نفسه أو غيره من خطر ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى(2). ويشترط المشرع لجواز الإجهاض أن يكون الحمل مهدداً لحياة الحامل أو لسلامة جسدها وألا يكون لإرادتها دخل فيه ومن ثم تمتنع المسئولية الجنائية لمرتكب فعل الإجهاض في هذه الحالة(3).

في هذه الجزئية يقول د. محمود نجيب حسني هذا ولا يجوز للمرأة الحامل أن تستند إلى حالة الضرورة إذا كان حملها نتيجة إغتصاب أو ثمرة علاقة غير شرعية، لأنها في حالة الاغتصاب تكون قد خالفت شروط التناسب حيث أنه لا يوجد تناسب بين حق الجنين في الحياة وحق المرأة الحامل في الحفاظ على شرفها وسمعتها. إلا أن بعض الفقهاء يجيز استناد المرأة إلى حالة الضرورة في حالة الاغتصاب(4).

أما القانون الإنجليزي فهو الآخر يبيح فعل الإجهاض إذا كان في ذلك إنقاذاً لحياة الحامل أو كان استمرار الحمل يشكل خطراً على صحة الحامل البدنية والنفسية، إضافة إلى إباحة الإجهاض إذا كان استمرار الحمل يشكل خطر جسيم على الصحة البدنية أو النفسية لأحد أطفال الأسرة(5).

---

[1] د. يسين عمر يوسف- مرجع سابق – ص305.

[2] المادة 61 من قانون العقوبات المصري.

[3] د. أميرة عدلي أمير – مرجع سابق – ص268.

[4] محمود نجيب حسني – مرجع سابق - ص552.

[5] المادة الأولى من قانون الإجهاض الصادر في إنجلترا عام 1967م.

وقد يختلف الوضع في الفقه الإسلامي حيث نجد أن فقهاء الإسلام يفرقون بين مرحلتين، مرحلة ما قبل نفخ الروح، ومرحلة ما بعد نفخ الروح.

1/ مرحلة ما قبل نفخ الروح:

يرى الفقهاء إجازة إسقاط الجنين في هذه المرحلة لأن حياة الجنين أقل في القيمة الشرعية من حياة أمه فحياته أقرب شبهاً بحياة النبات التي يكون من مظهرها النمو والاغتذاء والحركة غير الإرادية(1)، بينما حياة أمه حياة إنسانية كاملة بكل المقاييس وعلى ذلك جاز إسقاط الجنين حفظاً لحق أمه في الحياة تأسيساً على أن مصلحة الأم في استبقاء حياتها تكون أعظم من مفسدة إسقاط الجنين الذي لم تنفخ فيه الروح(2).

2/ مرحلة ما بعد نفخ الروح:

وهنا أجمع الفقهاء بعدم جواز إسقاط الجنين لأنه أصبح آدمي محترم شرعاً ولا يجوز إحياء نفس بقتل نفس أخرى(3).

---

[1] ابن القيم. التبيان في أقسام القرآن الجزء الثاني- ص183 – طبعة المؤسسة السعيدية بالرياض.

[2] إحياء علوم الدين للغزالي – الجزء الثاني – ص53 – طبعة دار الشعب.

[3] إبن عابدين- حاشية ابن عابدين – الجزء الأول – ص602 – الطبعة الثانية سنة 1966م.

المبحث الثاني

إباحة إجهاض الجنين لدواع علاجية

اتفقت التشريعات الوضعية الحديثة والمتمثلة في التشريع السوداني والمصري والإنجليزي على إباحة الإجهاض في حالة تعرض المرأة الحاملة للهلاك ومن لم ينص على ذلك يستند في الإباحة إلى نصوص الضرورة(1). فالإجهاض الطبي هو الذي يجرى من أجل تحقيق غرض علاجي فهو يجرى لإنقاذ المرأة الحامل من الهلاك أو التخاص من حالة تهدد حياة المرأة أو تؤدي إلى متاعب صحية لا تستطيع المرأة تحملها إذا استمر حملها(2). فإذا ثبت أن الحالة الصحية للمرأة الحامل تستدعي إجهاضها وأن في ذلك علاجها وتحسن صحتها فهنا يكون الإجهاض مباحاً ولا يعرض الطبيب للمسئولية الجنائية(3).

ويتضح من هذا أن الإجهاض لدواع علاجية قد لا يصل إلى حد هلاك الحامل، بل يكفي أن يثبت أن الحامل ستصاب بعاهة مستديمة جراء استمرار الحمل فيباح الإجهاض من أجل المحافظة على صحة الأم. وهذا ما نجده في التشريع السوداني والمصري والإنجليزي.

وفي الفقه الإسلامي يجوز أن تجري عملية الإجهاض لسبب علاجي بحيث يثبت أهل الاختصاص أن استمرار الحمل سيعقبه عاهة ظاهرة في جسم المرأة ولا سبيل لتجنبها إلا بالإجهاض(4).

ويرى بعض الفقهاء رفض الإجهاض لإنقاذ حياة الأم أو من أجل إصابتها بعاهة مستديمة(5).

أما الدواعي الجنينية فيقصد بها إصابة الجنين بعاهة بدنية أو آفة عقلية أو أي نوع من التشوهات ففي هذا المجال جاء التشريع السوداني خالياً من أي نص

---

[1] د. أميرة عدلي – مرجع سابق – ص268.

[2] رؤوف عبيد – مرجع سابق – ص230.

[3] د. مصطفى عبد الفتاح – المرجع السابق – ص616.

[4] أسنى المطالب – زكريا الأنصاري – الجزء الأول – ص571 – الميمنية 1313هـ.

[5] د. مصطفى عبد الفتاح – مرجع سابق – ص284،.

يسمح بإسقاط الجنين في حالة إصابته بتشوه أو آفة بدنية أو عقلية. وسار على نهجه التشريع المصري.

أما المشرع الإنجليزي فنص بصراحة في قانون الإجهاض بقوله: (لا يعد الشخص مرتكباً لجريمة تقع تحت طائلة قانون الإجهاض إذا كان الحمل قد أنهى بمعرفة طبيب معتمد من أن الطفل إذا ولد فسوف يعاني من عاهة بدنية أو ذهنية بحيث يكون معوقاً على نحو خطير) (1).

وفي الفقه الإسلامي يرى جمهور الفقهاء عدم إباحة الإجهاض في حالة تعرض الأم لحالة مرضية يترتب عليها تشوه الجنين لأنه لا يمكن لأحد الجزم بأن الجنين سيولد مشوهاً، وحتى لو علم يقيناً أن الجنين مشوه فإنهم لا يبيحون الإجهاض خاصة بعد نفخ الروح فيه(2).

[1] المادة الأولى من قانون الإجهاض الصادر في إنجلترا عام 1967م.

[2] خلق الإنسان بين الطب والقرآن – محمد علي البار – الطبعة الخامسة 1984- الدار السعودية – ص439- 440.

الخاتمة

(النتائج والتوصيات)

لقد اتضح من خلال هذا البحث دراسة الأحكام الخاصة بجريمة الإجهاض في القانون الوضعي والفقه الإسلامي وآراء الفقهاء ومسلكهم في الاستدلال والنظر وما يتبع ذلك من مقارنات، نستطيع أن نوجز ما توصلنا إليه فيما يلي:-

اختص الحديث في الباب الأول لتعريف جريمة الإجهاض في القوانين الوضعية والفقه الإسلامي وأوضحنا فيه أن المقصود بجريمة الإجهاض هو إنهاء الحمل عمداً وبلا ضرورة وقبل الأوان سواء بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه ولو حياً قبل الموعد الطبيعي المقدر لولادته. وكل التعريفات التي ذكرت توجب انفصال الجنين عن الرحم وخروجه منه إلا الفقيه الإنجليزي سير وليام والذي يكفي عنده تدمير الجنين وإنهاء حياته حتى لو ظل في بطن أمه.

وعند شرح مقومات الركن المادي لجريمة الإجهاض اتضح أنه يقوم على ثلاثة عناصر هي فعل الإجهاض ونتيجة معينة تترتب على هذا الفعل والتي تتمثل في إنهاء حياة الجنين مع وجود علاقة سببية لربط الفعل بتلك النتيجة.

كما يستوي نوع الوسائل المستخدمة في عملية الإجهاض ولم تشترط وسيلة معينة لوقوع الإجهاض أما عن الركن المعنوي فيشترط وجود القصد الجنائي أي توفر الإرادة والعلم بالنتيجة، هذا ما عليه القانون الوضعي، أما فقهاء الإسلام فقد اختلفوا في تحديد صورة الركن المعنوي لجريمة الإجهاض، فيرى البعض أنها تتردد بين العمد وشبه العمد والخطأ، ويرى بعضهم أنها تتردد بين العمد والخطأ فقط، بينما يرى آخرون أنها تتردد بين الخطأ وشبه العمد.

وفي ذات الباب الأول وتحديداً في الفصل الثاني جرى التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل العمد حيث إتضح أن جريمة الإجهاض لا تقع إلا على جنين لم ينفصل بعد عن الرحم بينما جريمة القتل لا تقع إلا على إنسان اجتاز مرحلة الجنين وانفصل عن الرحم، ولكن هذا يتطلب تحديد اللحظة التي ترتفع فيها صفة الجنين ليحل بدلاً منها صفة الإنسان، وقد تعددت الآراء في هذا الشأن، فقال

البعض أن الحياة تبدأ بواقعة خروج الجنين كاملاً حياً، بينما يرى البعض أنها تبدأ بمجرد بروز جزء من الجنين أثناء الولادة، وهذا ما نعتبره قصور في القانون الوضعي إذ كان من المفترض أن يكون هناك نصاً صريحاً يحدد بداية الحياة الإنسانية حتى نتجنب الخلط الذي قد يحدث. وعند التحدث عن التمييز بين جريمة الإجهاض وجريمة تسبيب موت الأجنة تبين أن الجريمة الأولى تحدث قبل الولادة أي حال وجود الجنين داخل رحم أمه بينما الأخرى تكون بعد الولادة أو بروز جزء من الوليد ولم نجد لها مقابل في القانون الوضعي الحالي.

أما الحديث في الباب الثاني فكان عن موقف القانون الوضعي والفقه الإسلامي من الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض حيث لا توجد نصوص صريحة تعاقب على الشروع والمساهمة بل ترك الأمر لتطبيق القواعد العامة، عكس الفقه الإسلامي الذي يعاقب بوضوح عليها. كما وجدنا أن القانون المصري نص وبوضوح على عدم العقوبة على الشروع في الإجهاض.

هذا وقد أجمع القانون الوضعي والفقه الإسلامي على إباحة الإجهاض في حالتي الضرورة والدواعي العلاجية.

أما الحديث في الباب الثاني فكان عن تحديد صور الإجهاض والتي تتمثل في صورتين أساسيتين هما إجهاض الغير للحامل وإجهاض الحامل نفسها إضافة لصورة أخرى هي صورة الإجهاض المفضي للموت. ثم تناول موقف القوانين الوضعية والفقه الإسلامي في الشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض.

وفي الباب الثالث تم التعرض للأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ورأينا أن التشريع السوداني هو الأقرب من أحكام الفقه الإسلامي. لكنه ساوى في العقوبة بين كل من يرتكب جريمة الإجهاض حيث لم يشدد العقوبة على من كان متصفاً بصفة معينة مثل الطبيب والصيدلي والقابلة أي الأشخاص الذين يعملون في المجال الطبي. هذا وقد أجمع القانون الوضعي والفقه الإسلامي على إباحة الإجهاض في حالتي الضرورة والدواعي العلاجية.

ولقد تبين من خلال هذه الدراسة أن الشريعة الإسلامية قد اتسمت بالعمق والواقعية وفاقت غيرها من الشرائع والأحكام الوضعية في وضع الأحكام الخاصة بحماية الجنين. فهي تحمي الجنين في بطن أمه إلى أن يخرج وليداً ينعم بالحياة الإنسانية، كما لا يوجد تشريع يقر الاعتداء على الجنين مطلقاً لما في الإجهاض من اعتداء على حق الجنين في استمرار حياته كما يوجد قصور في التشريع السوداني وذلك لعدم وجود نص صريح يحدد بداية الحمل، وعدم وجود نصوص صريحة خاصة بالشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض، كما ساوى في العقوبة بين المختصين الذين يعملون في الحقل الطبي وعدم المختصين من مرتكبي هذه الجريمة.

ونظراً لخطورة الإجهاض على المجتمع والمتمثلة في انتشار الفاحشة وزيادة الفوضى الجنسية التي تؤدي بدورها إلى انتشار الأمراض وموت عاطفة الأمومة لدى المرأة والتي يتبعها موت الشعور بالمسئولية لدى الرجل وذلك بسبب السعي وراء هدف تحقيق اللذة أطول فترة ممكنة مما يظهر أثره في تناقص الزواج والذي هو أحد مقاصد الإجهاض.

فلابد من وضع برامج مكثفة لتوعية المراة وذلك لتفادي الآثار السلبية لهذه الجريمة.

وعلى هذا فإنني أطرح مشروعاً لتجريم الاعتداء على الجنين ولحمايته، وإن كنت لا أمتلك سلطة التجريم، ولكن أطرح ما توصلت إليه ليكون تحت بصر المختصين من علماء الشريعة والقانون وذلك كما يلي:-

1. وضع نص صريح يحدد فيه بداية الحمل بأن يكون منذ التلقيح وتحديد موعد نهاية وصف الجنين ويكون ذلك بالولادة التامة أي بانفصال الجنين عن أمه.
2. وضع نصوص صريحة خاصة بالشروع والمساهمة في جريمة الإجهاض وعدم ترك الأمور لتطبيق القواعد العامة.
3. تشديد العقوبة على من كان متصفاً بصفة معينة مثل الطبيب والصيدلي والقابلة حال ارتكابهم لهذه الجريمة.

4. عمل برامج مكثفة لتوعية المرأة بهذه الجريمة الخطيرة.

وفي خاتمة البحث نكون قد خلصنا بعون ا وحمده إلى إظهار وعرض الأحكام المتعلقة بجريمة الإجهاض في القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

ونسأل ا أن يوفق الجميع إلى ما فيه الخير ونصلي ونسلم على سيدنا محمد (صلى ا عليه وسلم).

والحمد رب العالمين.

المراجــع

أولاً: كتب التفسير:

تفسير القرطبي – للقرطبي – الجزء 12 – 1985م – إحياء التراث العربي – بيروت

ثانياً: كتب الفقه:-

1. إحياء علوم الدين للإمام للغزالي – طبعـة دار الشـعب ونشـر الثقافـة الإسلامية.
2. الشرح الكبير للدرديري - حاشية الدسوقي، ج4– المكتبة التجارية – طبعة عيسى الحلبي 1373هـ.
3. المغنى لإبن قدامة– سنة 1948م – الأولى منار.
4. النهاية في مجرد الفقه والفتاوي – أبي جعفـر الطوسـي – دار الكتـاب العربي – بيروت 1390هـ.
5. بداية المجتهد لإبن رشد – الجزء الثاني - طبعة 1402هـ - مكتبة الكليات الأزهرية.
6. تحفة المودود في أحكام المولود – إبن قيم الجوزية – دار الكتب العلمية- بيروت 1983م.
7. خلق الإنسان بين الطب والقرآن – محمد علي البار – الطبعـة الخامسـة 1984 - الدار السعودية.
8. شرح الزرقاني على مختصر خليل الجزء الثامن – دار الفكر - بيروت.
9. نهاية المحتاج للرملي – الجزء السابع - ط1292هـ.

ثالثاً: كتب الفقه الجنائي الإسلامي:-

1. الحماية الجنائية للطفل المستكن – محمد عبد الشافي إسماعيل – طبعة دار المنار سنة 1992م.

2. التشريع الجنائي الإسلامي - عبد القادر عودة – مقارن بالقانون الوضعي - طبعة نادي القضاة 1984م.

رابعاً كتب القانون الوضعي الجنائي:-

1. الحماية الجنائية للجنين للدكتورة أميرة عدلي أمير – دار الفكر الجامعي – 2005م.
2. المساهمة الجنائية- د. مصعب الهادي – ترجمة هنري رياض – دار الجيل – بيروت – الطبعة الأولى سنة 1988م.
3. النظرية العامة للقانون الجنائي– رمسيس بهنام- منشأة المعارف - إسكندرية- طبعة 1995م.
4. جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال – رؤوف عبيد – طبعة 1985م – دار الفكر العربي.
5. جريمة إجهاض الحوامل – للدكتور مصطفى عبد الفتاح – دار أولى النهى بيروت 1996م.
6. شرح القانون الجنائي لسنة 1991م – القسم الخاص لمولانا عبد ا الفاضل- 2005م.
7. شرح القانون الجنائي لسنة 1991م - د. يسين عمر يوسف - ص 191- شركة ناس للطباعة - طبعة 2008م.
8. شرح قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه للدكتور محمد محي الدين عوض لسنة 1974م.
9. شرح قانون العقوبات القسم الخاص (المصري) - محمود نجيب حسني – دار النهضة العربية القاهرة 1993م.
10. شرح قانون العقوبات المصري - القسم الخاص – فوزية عبد الستار- دار النهضة العربية – القاهرة 1983م.
11. شرح قانون العقوبات المصري - محمود نجيب حسني - القسم العام – دار المعارف – الإسكندرية سنة 2000م.

12. قانون العقوبات القسم الخاص – عبد الفتاح الصيفي- دار المعارف – الإسكندرية سنة 2000م.
13. قانون العقوبات المصري – القسم الخاص – حسن المرصفاوي – طبعة سنة 1975- منشأة المعارف بالإسكندرية.
14. قانون العقوبات المصري – القسم الخاص – فتوح الشاذلي- دار المطبوعات الجامعية 1996م.

خامساً: التشريعات:-

1. القانون الجنائي لسنة 1991م.
2. قانون العقوبات المصري.
3. قانون حماية الأشخاص الصادر في إنجلترا عام 1861م.
4. قانون حماية الأطفال الرضع الصادر في إنجلترا عام 1929م.

سادساً: المجلات القضائية:-

1. مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1961م.
2. مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1962م.
3. مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1966م.

سابعاً: مراجع باللغة الإنجليزية:

1. –Archbold's pleading, Evidence and practice in crimnal cases, 33 Edition by Butler and Garsia, sweet and maxwel- ltd 1954.
2. Cross and Jones, introduction to criminal law- 1976 .
3. Glanville Williams textbook of criminal law- London - Stevens @ sons 1968.p.252.